Dieffenbach

Die Willensfreiheit und die deutsche Rechtswissenschaft insbesondere die Strafrechtslehre

Germany

crim. L.S.

14

Die Willensfreiheit

und

die deutsche Rechtswissenschaft

insbesondere die Strafrechtslehre

von

Dr. Ludwig Dieffenbach, Kreisrat,

Lich.

Großherzogtum Hessen.

Lich 1889.

Selbstverlag des Verfassers.

Druck von H. Robert, Grünberg.

Die Willensfreiheit und die deutsche Rechtswissenschaft,
insbesondere die Strafrechtslehre.

(Kritik erwünscht.)

Die Frage, ob der Wille frei sei, kann nach dem gegenwärtigen Stand der Psychologie als eine vollständig verneinend entschiedene bezeichnet werden. Eine richtige Entscheidung derselben hat schon Thomas Hobbes (Quaestiones de libertate et necessitate. 1656) gegeben, indem er nachwies, daß alles Wollen eine zureichende Ursache haben müsse, als eine solche erkannte er die an, welcher nichts abgeht von dem, was zur Hervorbringung der Wirkung nötig ist. „Eine solche ist aber zugleich eine notwendige Ursache." Das Verdienst aber, dieser Entscheidung in weiteren Kreisen, namentlich in Deutschland, Eingang verschafft zu haben, gebührt hauptsächlich Schoppenhauer. Obgleich sich bei diesem noch manche Anschauungen finden, welche sich nicht haltbar erwiesen, so ist ihm doch zu verdanken, daß er die Frage klar und richtig gestellt, verständlich behandelt und das Motiv und den Charakter als die wesentlichen, den Willensentschließungen zu Grunde liegenden Ursachen dargethan hat.

Zu Schopenhauers schiefen Ansichten ist zu rechnen: 1) die Trennung des Selbstbewußtseins vom Bewußtsein überhaupt, als wenn dieselben verschiedene Subjekte repräsentierten und die Bezeichnung des Bewußtseins anderer Dinge als Erkenntnisvermögen, als wenn die Resultate des Selbstbewußtseins von der Erkenntnis ausgeschlossen wären. — 2) die Annahme, daß der Charakter unveränderlich und angeboren sei, während doch ein Charakter ohne eine gewisse Erkenntnis, ohne Grundsätze nicht denkbar ist. Diese aber setzen Erfahrung, Sprache, abstrakte Begriffe voraus, die doch erst gelernt oder im Leben erworben werden müssen, so daß sie unmöglich unveränderlich und angeboren sein können.

Anmerkung: Daß gewisse Charaktereigenschaften angeboren sind, nimmt man an, weil man bei Tieren vielfach bemerkt hat, daß Zuchttiere Eigenschaften, welche man unter diese Rubrik rechnet, auf ihre Nachkommen vererbten, daß z. B. bissige, stetische Pferde Füllen von derselben Gemütsart hervorbrachten. Darwin führt Beispiele an, daß zaghafte Hunderassen durch Kreuzung mit Bulldoggen in ihren Nachkommen zu mutigen Exemplaren herangebildet wurden. Da man nun auch bei Kindern in der frühsten Zeit ihres Lebens, wo sie, wie man annimmt, noch nichts gelernt haben können, Eigenschaften wahrnimmt, die schon scharf ausgeprägt und mit Heftigkeit hervortreten, wie z. B. Eigensinn, Zorn, Boshaftigkeit, so hielt man angeborene Charaktereigenschaften für nachgewiesen. In dieser Voraussetzung sagt z. B. Heymans

unter der Rubrik Zurechnung und Vergeltung in der Vierteljahrsschrift für wissenschaftliche Philosophie von R. Avenarius 1883 und 1884: „Die moralische Beurteilung trifft nicht die Tat, wozu etwas äußeres, die Motive, mitgewirkt haben, eben so wenig die erworbenen Neigungen, Leidenschaften welche durch Erziehung und Lebensverhältnisse bedingt sind, sie trifft nur das, was ich i. e. S. Charakter genannt habe: die ursprünglichen Naturkräfte des menschlichen Willens.“ — Es ist keinem Zweifel unterworfen, daß gewisse Dispositionen und Naturanlagen, die auf die spätere Entwicklung des Charakters von Einfluß sein können, sich bei jedem Menschen schon von Geburt an zeigen. Es sind dies jedoch eben nur Dispositionen und Anlagen, noch nicht aber eigentliche Charaktereigenschaften. Letztere werden sich bei genauerer Beobachtung als Erzeugnisse der Erfahrungen dieses Lebens ergeben. Solche Erfahrungen treten aber auch schon bei Kindern in sehr frühen Zeiten ein. So zeigt sich Eigensinn, Halsstarrigkeit, Heftigkeit und Zorn bei Kindern, welche gewöhnt sind, daß ihnen allzuviel nachgegeben und ihr Wille getan wird, namentlich denjenigen gegenüber, welche sich dieses Fehlers schuldig machten. Was man bei Kindern als Boshaftigkeit vermutet, ergibt sich als Einfluß aus der Umgebung des Kindes, wenn auch vielleicht nur aus vorübergehender. Bei Kindern spielt nämlich die Nachahmung eine große Rolle, und gar vieles wird bei ihnen für Erkenntnisresultat oder Charaktereigenschaft gehalten, was einfach auf Nachahmung beruht. Nun aber die Hauptsache: Man sagt, die menschlichen Handlungen unterliegen der moralischen oder rechtlichen Beurteilung, sie fordern Lohn oder Strafe, jenachdem sie gut oder böse, recht oder unrecht sind. Einen Maßstab für Lohn oder Strafe kann man doch erst bei denjenigen anlegen, bei denen man selbst eine Beurteilung dessen für möglich hält, was gut oder böse ist. Das ist bei Kindern nicht möglich, die noch keine Sprache, noch keine abstrakten Begriffe kennen. Was den von Tieren hergenommenen Beweis betrifft, so ist abgesehen davon, daß das Gesetz der Vererbung: „Gleiches erzeugt Gleiches“ keine Regelmäßigkeit bietet, dieser Beweis für unsere Frage unbrauchbar. Die Eigenschaften der Tiere, wenn sie gleich vielfach mit denselben Namen benannt werden, wie moralische Eigenschaften der Menschen, müssen doch von einem ganz anderen Gesichtspunkt aus betrachtet werden. Das Tier handelt nach *Instinkten*, deren Zweck ihm nicht bewußt ist, es hat nur anschauliche Wahrnehmungen, welche seine Tätigkeit veranlassen, keine Vorstellungen. Tiere können keinen Gegenstand bilden, wie Geiger sagt, weil sie sich nichts vorstellen können. Sie benutzen keine Werkzeuge, weil sie den Begriff von Ursache und Wirkung nicht haben. Sie beißen, schlagen aus, sind scheu, weil sie empfindlich sind und weil sich das Beißen ꝛc. als Reflex auf gewisse Reize bei ihnen ausgebildet hat, das kann man nicht als Boshaftigkeit oder verwerfliche Gemütsart benennen. Solche Empfindlichkeiten und Dispositionen, auch gewisse Zustände der Körperkonstitution, desgleichen Reflexe auf gewisse Reize und Körperbewegungen, können allerdings vererbt werden, wie die Erfahrung lehrt. Die Möglichkeit der Vererbung von Nerventätigkeiten, die nicht mit äußeren Funktionen in der nächsten Verbindung stehen, also schon von Sinnesvorstellungen findet nicht statt, wie die blind oder taub Geborenen beweisen, welchen alle Vorstellungen, die nur durch die ihnen fehlenden Sinne erzeugt werden, abgehen; und die Vererbung von abstrakten Begriffen ist ganz unmöglich, weil sie die Sprache voraussetzen, die doch erst erlernt werden muß. Nun gar moralischen Eigenschaften, die auf bestimmten Einrichtungen, Gebräuchen, Erkenntnissen, Gesetzen beruhen, die sich erst durch Erfahrungen und Gewohnheiten bilden, ein angeborenes Dasein zuzuschreiben, ist kaum denkbar. Was sind nun die ursprünglichen Naturkräfte des menschlichen Willens, welche Schopenhauer den angeborenen Charakter nennt und welche die moralische Beurteilung von Heymans trifft? Sehr richtig sagt E. Laas in der Vierteljahrsschrift für wissenschaftliche Philosophie von 1880, daß alle willkürlichen Bewegungen auf dem Boden des Gedächtnisses erwachsen, daß das Wollen kein ursprünglicher Proceß des Geistes ist. Die moralische Beurteilung trifft die Tat, allerdings bei gründlicher Beurteilung auch die Gesinnung und den Charakter, die Tat mit ihren Motiven, wie sie auf dem Boden der Erfahrung erwachsen, den Menschen mit seinen Neigungen und Leidenschaften, wie sie durch

Erziehung und Lebensverhältnisse bedingt sind. **Bei der rechtlichen Beurteilung ist es nicht anders, ja hier tritt die Tat noch viel schärfer in den Vordergrund. Aber ursprüngliche Naturkräfte des menschlichen Willens liegen außerhalb der richterlichen Beurteilung. Der Richter vermeidet das Eingehen auf Dinge, welche sich meist sicherer Beurteilung und der Möglichkeit des Beweises entziehen:** Primi motus non sunt in potestate nostra; Cogitationis poenam nemo patitur. — **Was hat die Schuld oder Unschuld mit ursprünglichen Naturkräften zu schaffen? Wie kann man daraus die Forderung der Verantwortlichkeit rechtfertigen?**

3) Die Annahme, daß Raum Zeit und Causalität Formen der Erkenntnis sind, die schon vor aller Erkenntnis in uns liegen, als Bedingungen der Erkenntnis anderer Dinge. Schon jede Richtung und jede äußere Form liefert uns das Material zum Raum, jedes Nacheinandergeschehen das Material zur Erkenntnis der Zeit, also unsere Wahrnehmungen liefern uns die Erkenntnis beider. Wir können uns aber nicht denken, woher solche Begriffe kommen können, ohne das sinnliche Material. Was die Causalität betrifft, so setzt sie, wie jeder abstrakte Begriff, die Sprache voraus, welche uns erst die Möglichkeit gewährt, nicht anschauliche Begriffe festzuhalten. Wir sehen aber überall, daß die Sprache erst erlernt werden muß. Wie ist es nun möglich, daß Begriffe a priori gegeben sein können? Die Tiere verstehen wohl auch nahe zusammenliegende Ursachen und Wirkungen in ihren Resultaten aufzufassen, aber nicht als Ursachen und Wirkungen, sondern als auf einander folgende, zusammen gehörige Erscheinungen, das ist aber keine Causalität. Die Aufeinanderfolge von Tag und Nacht findet fortwährend statt, aber der Tag ist nicht die Ursache der Nacht und die Nacht nicht die Wirkung des Tags, sondern beide haben eine gemeinschaftliche Ursache, deren Erkenntnis erst dem Menschen durch Erfahrung möglich geworden ist, dadurch, daß er das Band der Verknüpfung ermittelte, welches in diesen Erscheinungen die Ursache und die Wirkung verbindet und ihren Zusammenhang erkennen läßt. Dieses eine Beispiel beweist, daß die Causalität nicht als eine a priori gegebene Form der Erkenntnis betrachtet werden kann, sondern daß sie gerade den Inhalt der Erkenntnis umfaßt, worauf unsere Fortschritte in Erfahrung und Wissenschaft beruhen: Die Sprache ist die große menschliche Errungenschaft, welche erst Wissenschaft möglich gemacht hat, auf deren Grund uns erst die Fähigkeit zu Teil geworden ist, immer mehr Ursachen und Wirkungen kennen zu lernen und sie unseren Zwecken anzupassen. Während die übrige Natur nach mechanischen Gesetzen verläuft, ist der Mensch im Stande, den Ursachen, deren Wirkungen er kennt, aus dem Wege zu gehen, und für die Wirkungen, die er wünscht, die Ursachen herzustellen. Das Causalitätsgesetz liefert ihm die Zwecke und Ziele, welche er verfolgt. Wie der Zweck das Wollen und Handeln der Menschen bestimmt, und daß der Maßstab des Rechts insbesondere nicht der absolute der Wahrheit, sondern nur der relative des Zwecks sein kann. Darüber s. Rudolph v. Ihering, der Zweck im Recht, Leipzig 1877.

Abgesehen von diesen Mängeln hat Schopenhauer 1) das Gesetz der Causalität klar dargelegt, welches besagt, daß wo irgend eine Veränderung eingetreten ist, notwendig vorher auch etwas anderes sich verändert haben muß, und damit dieses sich verändere, vor ihm wieder ein anderes und so ins unendliche, ohne daß ein Anfangspunkt je abzusehen: „weshalb eine erste Ursache gerade so undenkbar ist, wie ein Anfang der Zeit, oder eine Grenze des Raumes." — 2) hat Schopenhauer nachgewiesen, daß die Freiheit nur eine negative oder relative Fähigkeit sein kann, daß dem Begriff des notwendigen das zufällige entgegen steht, daß der Begriff des freien als das in keiner Beziehung notwendige, als das von keinem Grunde abhängige, angewandt auf den Willen des Menschen, besagen würde, daß ein individueller Wille in seinen Aeußerungen nicht durch Ursachen oder zureichende Gründe bestimmt würde, sondern absolut zufällig sei. — 3) hat er für seine Behauptung, wie der Wille notwendig bestimmt ist, ein sehr schlagendes Beispiel dargetan. Anknüpfend an die Behauptung, daß Niemand etwas tue, wozu ihn durchaus kein Interesse auffordere, sagt er: „wer etwa dergleichen behauptend, in einer Gesellschaft hartnäckigen Widerspruch erführe, würde am kürzesten aus der Sache kommen, wenn er durch einen Dritten plötzlich mit lauter und ernster Stimme rufen ließe: „Das Gebälke stürzt ein!", wodurch die Widersprecher zu der Einsicht gelangen würden, daß ein Motiv eben so mächtig ist, die Leute zum Hause hinaus zu werfen, wie die handfesteste mechanische Ursache. — 4) hat Schopenhauer die für das Strafrecht wichtige Behauptung aufgestellt, daß Diejenigen, welche meinen, daß wegen Nichtexistenz der Freiheit und daraus folgender Unausbleiblichkeit aller Handlungen eines gegebenen Menschen kein Verbrecher gestraft werden dürfe, von der falschen Ansicht der Strafe ausgehen, daß sie eine Heimsuchung der Verbrechen, ihrer selbst wegen, eine Vergeltung des bösen mit bösem aus moralischen Gründen sei: „Ein solches aber, wenn gleich Kant es gelehrt hat, wäre absurd, zwecklos und durchaus unberechtigt. Denn wie wäre doch ein Mensch befugt, sich zum absoluten Richter des andern in moralischer Hinsicht aufzuwerfen, und als solcher seiner Sünden wegen ihn zu peinigen. Vielmehr hat das Gesetz d. i. die Androhung der Strafe den Zweck, das Gegenmotiv zu den noch nicht begangenen Verbrechen zu sein. Verfehlt es im einzelnen Falle diese seine Wirkung, so muß es vollzogen werden, weil es sonst auch in allen zukünftigen Fällen sie verfehlen würde."

Die Unmöglichkeit eines freien Willens in der Art, daß Jemand anders hätte wollen und handeln können, als er in einem bestimmten Falle gewollt und gehandelt hat, hat meines Erachtens E. v. Hartmann noch dadurch besonders klar gemacht, daß er hervorhob, wie ohne die Bürgschaft für die Art und Weise des Handelns, welche in der gesetzmäßigen Motivation des Willens liegt, jedes gegenseitige Vertrauen unter den

Menschen unmöglich wäre. „Man straft den Wahnsinnigen nicht, weil man weiß, daß die Vorstellung der Strafe doch unfähig gewesen wäre, ihn von der Tat abzuhalten. Bei der Annahme eines liberum arbitrium wäre die Vorstellung der Strafe ebenso einflußlos. Wenn das Vorhandensein des liberum arbitrium in einem Menschen und die Möglichkeit seines Hervortretens zu unbestimmbarer Zeit erwiesen wäre, so bestände hier ganz dieselbe Verpflichtung wie bei einem Wahnsinnigen. Das Resultat ist die Unhaltbarkeit des liberum arbitrium.“ — Außerdem hat v. Hartmann — Leibniz und vielen Nachfolgern desselben gegenüber, welche annahmen, daß ein einzelnes gegebenes Motiv den Willen zwar incliniere, daß es dem Menschen aber offen stehe, mittelst der Selbstbeherrschung andere Motive entgegen zu setzen — darauf aufmerksam gemacht, daß der Wille der Selbstbeherrschung selbst erst eines Motiv's bedarf, um aktuell zu werden.

Obgleich nun die Frage nach der Freiheit des Willens klar und richtig gestellt und von allen Forschern, welche sie richtig aufgefaßt, verneinend entschieden ist, so wird doch fortwährend von den verschiedensten Seiten dieser Tatbestand nicht berücksichtigt, vielmehr fortgestritten, als wenn die Sache noch gar nicht entschieden wäre. Gehen wir diesen fortgesetzten Streitschriften auf den Grund, so finden wir, daß sie hauptsächlich darauf fußen, daß ein, die eigentliche Streitfrage gar nicht treffender Begriff der Freiheit vorausgesetzt wird. Es ist eigentümlich, mit welcher Beharrlichkeit fortwährend der Begriff Freiheit beibehalten und demselben die verschiedenartigste Bedeutung untergeschoben wird, wodurch natürlich nur immer wieder Verwirrung hervorgebracht, und denjenigen, welche neu an diese Frage herantreten, das Verständnis erschwert wird. Auf der andern Seite werden die menschlichen Willensakte und Handlungen als auf einem Mechanismus beruhend dargestellt, wie er nur der sogenannten toten oder unbelebten Natur oder derjenigen belebten Natur eigen ist, welche keine Sprache, keine abstrakten Begriffe und keine Kenntnis von Ursachen und Wirkungen besitzt.

Als ein Beispiel, wie oft richtige Grundsätze untergelegt, dann aber durch unrichtige Anwendung des Ausdrucks „frei“ wieder das Verständnis beeinträchtigt wird, will ich einige Stellen aus E. Laas „die Causalität des Ich“ hier anführen. E. Laas sagt sehr richtig: Alles Geschehen im Bereiche des Nicht-Ich ist ätiologisch, ist mechanisch, ist blind. Es ist nicht die Rücksicht auf die Zukunft überhaupt und allein, was die auf Wünschen und Streben gegründete Causalität des Ich vor jeder andern auszeichnet. Es ist sein eigenstes Interesse und Wollen, was ihm die Vorsorge für die Zukunft eingibt. Das Ich steht nicht unter dem Zwang des Mechanismus. Aber nun fährt er fort: „So weit meine Lust und meine Voraussicht das in letzter Instanz Bestimmende ist, soweit bin ich frei.“ — Was hat es für einen Sinn oder Zweck oder Nutzen, gerade hier auf die Freiheit sich zu berufen,

wo doch davon die Rede ist, daß das Wollen und Handeln des Menschen durch seine Lust und Voraussicht bestimmt wird? — E. Laas sagt ferner ganz richtig: „Wir sind nicht gebunden, immer nur zu erwarten, was uns von außen geboten wird, wir können auch Wahrnehmungen willkürlich suchen, wir können auch experimentieren. Natürlich und willkürlich gesonderte Elemente und Teile der Wahrnehmungen schieben sich in dem Bewußtsein vielfach von selbst zu neuen Verbindungen zusammen. . . . Das Ich kann auch Wahrnehmungs- und Vorstellungselemente nach Wunsch und Belieben zu neuen Combinationen vereinigen". Aber nun fährt er fort: „Beweise der freien Erfindungskraft des Ich sind diejenigen Gebilde, welche auf Idealisierung des Gegebenen beruhen. Die Ideale sind zum Teil Negationen, Gegensätze zu Mängeln der Wirklichkeit, zum Teil Steigerungen. . . . Die Natur zeigt in einer Richtung, nach der subjektiven Wertschätzung des Ich Stufen, Grade; die Fortsetzung dieser Richtung zu einem denkbaren Maximalgebilde ist freie Tat des Ich." — Welche Bedeutung in diesen Fällen die gebrauchten Ausdrücke frei in Bezug auf Belehrung und Verständnis haben, ergibt sich daraus, daß diese Ausdrücke nicht allein unbeschadet des Verständnisses weggelassen werden können, sondern daß sogar die Sätze dann richtiger und unbestrittener sind. Die von E. Laas aufgeführten Fälle beweisen die Verschiedenheit der mechanischen und der psychischen Causalität, aber nicht die Freiheit. — E. Laas sagt sehr richtig: „Soll Fatum irgend etwas heißen, was beunruhigend und ärgerlich wirken kann, so trifft es die Eigenart der Motivation gar nicht. Das Fatum muß doch als irgend eine über uns verfügende fremde Macht gedacht werden; aber wir bestimmen uns aus uns. Motive sind zweckbestimmt, das Fatum kennt weder Zwecke noch Gründe. Hinter Motiven stehen Gefühle, Voraussichten, Vernunft, das Fatum ist gefühllos, blind, unvernünftig." — Unter denen, welche die Frage, um die es sich bei der Freiheit des Willens handelt, richtig aufgefaßt und den Unterschied zwischen mechanischer Notwendigkeit auf der einen, und Determination des Willens auf der andern Seite, sowie den Unterschied des Fatums und der Causalität in Beziehung auf den Willen deutlich hervorgehoben haben, ist hier J. St. Mill zu nennen. Dieser führt im siebenten Capitel seiner Logik, Trugschlüsse der Verwirrung, das Argument von Coleridge an: „Der Mensch macht den Bestimmungsgrund, nicht der Bestimmungsgrund den Menschen, denn was ein starker Bestimmungsgrund für den einen ist, ist für den andern ganz und gar keiner." Dagegen sagt nun Mill: „Bewiesen wird dadurch nur, daß gewisse innere Bedingungen im Menschen selbst mit dem äußeren Beweggrund zusammen wirken müssen, um den Willensakt hervorzubringen; aber jene inneren Bedingungen sind gleichfalls die Wirkungen von Ursachen, und es liegt in diesem Argument nichts, was uns beweisen könnte, daß sie ohne eine Ursache entstehen können, daß eine spontane Selbstbestimmung des

Willens ohne irgend ein Ursache je stattfindet, wie die Lehre vom freien Willen voraussetzt." J. St. Mill sagt ferner im sechsten Buch seiner Logik: „Die Ursachen, von denen eine Handlung abhängt, sind nie unbezwingbar, und eine gegebene Wirkung ist nur insoweit notwendig, als die Ursachen, die sie hervorzubringen streben, ohne ein Gegengewicht bleiben. Ein Fatalist glaubt, daß nicht nur, was immer geschieht, das unfehlbare Ergebnis der es bewirkenden Ursache ist, sondern überdies, daß es nutzlos ist, dagegen anzukämpfen, daß es geschehen wird, was wir auch tun mögen, um es zu verhindern. Nun ist ein Vertreter der Motivationslehre in dem Glauben, daß unsere Handlungen aus unserem Charakter, dieser aus unserer Organisation, unserer Erziehung und unseren Verhältnissen folgen, geneigt, in Bezug auf seine eigenen Handlungen Fatalist zu sein und zu glauben, daß seine Natur so beschaffen ist, oder daß Erziehung und Verhältnisse seinen Charakter so gebildet haben, daß ihn jetzt nichts mehr abhalten kann, in einer bestimmten Art zu handeln. Mit den Worten der Sekte, die in unsern Tagen diese große Lehre am eindringlichsten gepredigt und am gefährlichsten mißverstanden hat: „sein Charakter ist für ihn und nicht durch ihn gebildet, daher ist sein Wunsch, daß er anders gebildet wäre, nutzlos, er hat keine Gewalt ihn zu ändern. Allein dies ist eine arge Täuschung, er besitzt bis zu einem gewissen Punkte die Gewalt, seinen Charakter zu ändern." — Hier ist nun einzuschalten, daß diese Gewalt, seinen Charakter zu ändern, nicht Ausfluß eines freien Willens ist, sondern daß erst durch Erziehung, Erfahrung, Erkenntnis, Gewohnheit, die Macht dazu in uns verursacht werden muß, damit wir in dem Stande sind, an unserer Fortbildung zu arbeiten. — St. Mill sagt weiter: „Es liegt nicht viel daran, wovon wir die Bildung unseres Charakters abhängig glauben, so lange wir keinen Wunsch haben, denselben zu bilden, allein es liegt sehr viel daran, daß wir an dem Erfassen eines solchen Wunsches nicht durch den Gedanken gehindert werden, daß die Erreichung desselben unmöglich sei, und daß wir, wenn wir den Wunsch haben, wissen, die Sache sei nicht so unwiderruflich abgetan, daß es unmöglich wäre, etwas daran zu ändern." — Nun begeht freilich auch St. Mill den Fehler, diesen Zustand als einen Zustand der Freiheit zu bezeichnen.

Wenn wir von denjenigen absehen, welche das Subjekt des Wollens gänzlich außer acht setzen und demgemäß die Sache so auffassen, als wenn es mechanisch in uns dächte, fühlte, wollte, so gehen sowohl die Deterministen wie die Indeterministen von der Ansicht aus, daß in dem wollenden Subjekt selbst der Wille begründet ist, die deterministische Lehre nimmt nur weiter an, daß das Subjekt durch sein Vorleben in der Art bestimmt ist, daß es nur seiner jeweilig bestimmten Natur gemäß will, während die indeterministische Lehre davon ausgeht, daß Jeder unter verschiedenen Möglichkeiten des Wollens frei wählen könne, ohne durch seine Natur, Vorbildung, seinen Charakter zu einem bestimmten

Wollen determinirt zu sein. Da nun allezeit die Erfahrung bezeugt, daß jeder das will, was er seinen Gefühlen, Grundsätzen, Gewohnheiten unter den jeweiligen Umständen für am zuträglichsten hält, und da in diesen Beziehungen die Menschen regelmäßig nach ihrem Vorleben verschieden sind, so erklärt sich, daß es gar nichts gibt, was jeden Menschen zwingen müßte, es zu wollen, und daß die Gewalt der Natur und die Drohung der Menschen an einem festen Willen scheitern kann. Damit ist aber nicht die Unabhängigkeit des Willens von dem Causalitätsgesetz erwiesen, sondern nur, daß nicht jeder unter denselben Umständen dasselbe will.

Zu vielen Mißverständnissen in der Frage der Willensfreiheit hat der Gebrauch des Wortes „Motiv" geführt, weil darunter verschiedenes begriffen wurde. Man versteht darunter sowohl die äußere Ursache, die unsere Begierde erregt, als auch den inneren Trieb, welcher unserem Charakter entspricht. Zu jedem Willen gehört wesentlich ein Inhalt, ein Zweck, ein Ziel, eine Richtung auf etwas, und außerdem ein Drang oder Trieb, ein Streben, das Ziel zu erreichen. Sobald beides durch die Umstände zusammentrifft, ist der Wille gegeben. Die Gründe, welche den Willen in Bewegung setzen, die Willenskräfte, sind immer innere, d. h. in unserer Natur, in unserem Charakter gelegene, nur die jeweilige Veranlassung kann eine äußere, eine Wahrnehmung sein Professor Siegwart in Tübingen sagt in seinen kleinen Schriften: „Wo wir von edeln oder unedeln Motiven reden, meinen wir zunächst immer allgemeine Zwecke, welche die Wahl einer bestimmten Handlungsweise nach sich ziehen (Eigennutz, Ehrgeiz ꝛc.). Unsere Aufsuchung der psychologischen Ursachen geht nun aber weiter zurück auf die natürliche Basis, aus der das Wollen solcher Endzwecke entspringt. . . . Von dem nächsten Motive, das ein bewußter Zweck ist und als solcher gewollt wird, geht die causale Erklärung weiter zurück auf den Grund, aus dem dieses Wollen entspringt, und findet ihn in derjenigen Beschaffenheit der menschlichen Natur, vermöge welcher in ihr Gefühle erregt werden, und aus diesen Gefühlen der Drang zu bestimmten Richtungen des Tuns hervorwächst, teils vermöge des allgemeinen Gesetzes, daß Unlust den Drang erweckt, sich von ihr zu befreien, und vorgestellte Lust den Drang, sie zu genießen, teils vermöge der speciellen und individuellen Gesetze, nach deren Vorstellungen einer bestimmten Art lebhaften Reiz auf uns ausüben.

Bevor ich nun dazu übergehe, zu untersuchen, welche Aufnahme die Lehre von der Determination des Willens bei den Juristen, insbesondere bei den Criminalisten gefunden, und welchen Einfluß sie auf die Lehre von der Zurechnung und Vergeltung geübt hat, muß ich eine kurze Exkursion unternehmen, um den Urquell aller Verantwortung und Zurechnung, aller Vergeltung und Gerechtigkeit aufzusuchen. Die Lehre, welche hierher gehört, ist so alt, wie unsere Zeitrechnung und hat sich

auch erhalten als einfacher Satz, der wohl auch Manchem zu einer guten Regel und Stütze gedient hat, aber im Allgemeinen ist ihm doch viel zu wenig Aufmerksamkeit und Ausbildung zu Teil geworden. Die Verwertung dieses Satzes für das Leben ist bis jetzt wenig gefördert, seine Bedeutung für die Psychologie, die Erziehung, die Moral, für die Staatsverwaltung, für das Strafrecht ist keineswegs so voll und allgemein anerkannt, wie er verdient.... Es geht diesem Satz, wie dem Satz von der Determination des Willens, man hält seine Consequenzen für bedenklich, man hält wohl gar seine Vernachlässigung, wie die Willensfreiheit, für ein Postulat der praktischen Vernunft. Wie die Erkenntnis der Determination des Willens, gerade so ist auch die Festhaltung und Fortbildung unseres Satzes vorzugsweise geeignet, für das Verhalten der Menschen unter einander einen besseren und freudigeren Standpunkt zu erringen. Der Satz, welchen ich im Auge habe, ist die Lehre von der Nächsten- und Feindesliebe. Durch diese Lehre ist allem Haß samt der Rache und Vergeltung das Urteil gesprochen. Diese Kinder roher Zeiten und wilder Sitten sind der Austilgung durch Erziehung zur Selbstbeherrschung anheim zu geben. Man hat zwar auch Mängel der Liebe, namentlich in ihren unmittelbaren, natürlichen Gestaltungen nachgewiesen (E. v. Hartmann, Phenomenologie des sittlichen Bewußtseins B. II. 1, das Prinzip der Liebe), aber der Grund dieser Mängel liegt nicht in der Liebe selbst, sondern in Ausartungen dieses Gefühls, sofern es nicht durch Vernunft und Zwecke in Schranken gehalten und dem Standpunkt jeweiliger socialer Sittlichkeit gemäs reguliert wird, was die ernsteste Aufgabe der Erziehung sein müßte. Es ist ein Glanzpunkt in den psychologischen Analysen von Adolf Horwicz, nachgewiesen zu haben, daß die Liebe die Regel, das Natürliche, die wesentliche Grundlage unseres Gefühlslebens, das Fundament aller Pflicht ist, der Haß dagegen das Unregelmäßige, abnorme, ungesunde. Von seinen Ausführungen will ich einige Sätze einreihen: „Der einfachste Fall von Gefühlserwiderung ist offenbar Dankbarkeit und Rache, Vertrauen und Mißtrauen. Aber der Wohltat folgt nicht immer Dank und das Christentum fordert statt der Rache Vergebung. . . . Das Gefühl der Dankbarkeit oder Rache ist nicht notwendig gegeben. Wäre es so, so müßte unter allen Umständen auf Wohltat Dank, auf Uebeltat Rache folgen, was keineswegs zutrifft.... Ja auch in unserer civilisierten Gesellschaft begegnen wir mehr Sympathien mit der Rache als mit ihrem Gegenteil. Wenn uns aber nicht alles trügt, wird sich herausstellen, daß die Rache zwar natürlich, das Vergeben aber noch natürlicher ist.... Das Verlangen nach einer Sühne erscheint nicht unberechtigt, aber es zeigt sich, daß es mir niemals gelingt, eine solche herbeizuführen. Es kommt hinzu, daß ich gar nicht im Stande bin, die Strafe der Schuld anzupassen . . . den Umfang der Schuld abzumessen. . . . Uebrigens ist auch dem gewöhnlichsten Bewußtsein nicht fremd, daß dem Verzeihen

subjektiv eine eigentümliche Lust inne wohnt. Eben so ist objektiv der Eindruck, den das Verzeihen sowohl auf den Uebeltäter als auf die Umgebung macht. . . . Daß Haß sehr oft nur auf Mißverständnis und ungenügender Kenntnis beruht, ist Erfahrungssatz. Schon aus dem Entwicklungsgange unseres Erkenntnisprozesses ergibt sich, daß in dem Verhältnis zu unseren Mitmenschen weder der Haß, noch die Gleichgiltigkeit, sondern allein die Liebe die Regel bilden kann. . . . Haß kann aus Rache entstehen und immer wird er sich dann von diesem Quellgefühl besonders beherrscht zeigen, ebenso aus Eifersucht, Neid 2c. . . . Der Haß pflegt mit seinem Quellgefühl i. d. R. völlig zu erlöschen. Das verhält sich bei der Liebe umgekehrt. Das veranlassende Gefühl kann erlöschen, ohne daß dies für den Fortbestand der aus jenem entsprungenen Liebe von der mindesten Bedeutung wäre. Es folgt daraus, daß die Liebe aus dem Verhältnis der Personen zu einander nach der besonderen Art dieses Verhältnisses notwendig und wesentlich folgt, der Haß dagegen mit diesen Verhältnissen nichts zu tun hat, sondern nur besonderen Anlässen sein Dasein verdankt. Deshalb könnte man sich veranlaßt fühlen, den Haß ganz und gar den Sekundärgefühlen zuzuweisen.... Der Haß ist die Lossagung von dem allgemeinen Menschheitsbande, die Liebe ist der direkte Ausfluß dieses Gefühls; sie ist daher die Regel, das natürliche, normale, der Haß das unregelmäßige, abnorme, ungesunde. . . . Erwägt man, daß die ganze menschliche Intelligenz und Cultur nur auf der Gemeinschaft der Menschheit als eines großen ganzen beruht, so kommt alles zusammen, um den unwiderleglichen Nachweis zu vollenden, daß die Liebe oder die Sympathie die wesentliche Grundlage, das solide Fundament unseres gesamten Gefühlslebens bilde.... Das allgemeine Verbundenheitsgefühl bildet die wesentliche Grundlage aller Pflicht, aller Gemeinschaften und Verbände.... Das erste frühste Verhältnis, das dem Menschen gegeben wird, ist die Familie. Die daraus erwachsenden Gefühle der Gegenliebe, der Achtung, des Gehorsams sind zunächst rein individuell, aber durch Wiederholung werden sie habituell und bilden die stärksten und dauerndsten Pflichtgefühle. Es zeigt sich hier, daß alle Pflicht — Liebespflicht ist, auf Liebe beruht und ganz und gar Liebe ist."

Es ist festgestellt, daß alles Wollen und Handeln, alle Energie und Tatkraft der Menschen durch Gefühle in Bewegung gesetzt und geleitet wird. Man hält den Haß und die Rache, resp. die Vergeltung für berechtigt, ja für notwendig, damit den Verbrechern, überhaupt den Feinden der menschlichen Gesellschaft mit der gehörigen Kraft entgegen getreten werde. So richtig der erste Satz ist, eben so falsch ist der zweite. Haß und Rache mögen geeignet sein, Gewalttaten hervorzurufen, aber sie sind die größten Gegner der Ordnung und Gerechtigkeit, sie bieten niemals Garantie für Einhaltung eines angemessenen Maßes. Dazu kommt die Erfahrung, daß sie, bei ungebildeten Menschen regelmäßig,

wieder Haß und Rache hervorrufen, zum Frieden führen sie niemals. Schon die Mienen der Menschen, die mit Eifer Vergeltung üben, verraten ihre Gesinnungen und Gefühle den Beteiligten und so kommt es, daß letztere nicht versöhnt oder gebessert, sondern verbittert werden. Der Ausdruck häßlich hängt augenscheinlich nahe zusammen mit dem Stammwort Haß. Dagegen ist, wie Horwicz erwähnt, der Eindruck, welchen das Verzeihen macht, auf den Uebeltäter, wie auf die Umgebung ein günstiger. Das richtige Gefühl, welches uns die erforderliche Energie bietet, den Missetaten entgegen zu treten und unser Verfahren dabei zu leiten, muß die Liebe sein, und zwar zunächst zu der Gesellschaft, welche der Ordnung und des Friedens, und dann zu den Angehörigen derselben, in Bezug auf welche es des Schutzes und der Sicherheit bedarf, zu denen, welche unter den Uebeltaten leiden müssen. Die Liebe ist viel mächtiger, Energie und Tatkraft hervorzurufen, als Zorn, Haß und Rache. Es ist durch Erfahrung erwiesen, daß so rohe Gefühle, wie die letzteren es sind, die Menschen verwirren und im Zwiespalt mit einem Menschen, welcher zur Selbstbeherrschung erzogen ist, ihren Inhaber in Nachteil versetzen. Die Liebe aber wird uns leiten, daß wir auch dem crassesten Uebeltäter gegenüber Maß halten, daß wir das Notwendige furchtlos und mit Sicherheit ausführen, aber nicht mehr tun, als Ordnung und Sicherheit erheischt. Wenn ich hiernach die Liebe als den Urquell alles Rechts und aller Gerechtigkeit und namentlich als Hauptprincip für das Strafrecht anerkenne, so bin ich doch weit entfernt, die Liebe als absolutes Princip hier geltend zu machen. Selbstverständlich sollen durch sie Erfahrung, Vernunft und Zweck nicht in den Hintergrund geschoben sein. Namentlich muß über das Maß der Unlust und über die Art und Weise der Bewirkung dieser Unlust, welche dem Uebeltäter zuzufügen ist die bisherige Erkenntnis, sowie die Erfahrung zu Grunde gelegt werden; dann darf man sich nicht darauf beschränken, der Justiz ihren Lauf zu lassen und damit die Sache für abgetan zu halten, sondern es muß ständig den Quellen nachgeforscht werden, woraus die Uebeltaten entspringen und es muß die eifrige Sorge des Gesetzgebers und des Richters sein, dahin zu wirken, daß die Quellen der Uebeltaten verstopft werden, insbesondere muß die Veranlassung immer besserer Erziehung der Jugend von der frühsten Kindheit an das Streben der Gesellschaft und ihrer Mitglieder sein.

Um nun darzulegen, welche Aufnahme die Lehre von der Unfreiheit des Willens unter den Juristen gefunden, und welche Folgerungen man aus dieser Lehre für die Verantwortung und Zurechnung gezogen hat, zu diesem Zweck will ich die Ansichten einiger der hervorragendsten Autoren hier anführen, und daran meine Bemerkungen anknüpfen.

Ohne Zweifel hat Feuerbach, wie aus seiner Revision des peinlichen Rechts hervorgeht, den Begriff der Freiheit richtig aufgefaßt und zwischen absoluter und relativer Freiheit wohl unterschieden. Er

wendet sich daher mit Recht gegen die Ansicht, welche volle Freiheit als Bedingung der gesetzlichen Strafe fordert und sagt: „Wenn volle Freiheit die Bedingung der gesetzlichen Strafe ist, so wird dieselbe selten oder nie eintreten können.“ — Hier sind nur die Worte „selten oder“ falsch und inkonsequent, dieselben sind zu streichen, dann ist der Satz richtig. — Feuerbach fährt fort: „Der Mensch kann immer nur als Naturwesen betrachtet werden, auf welches die Natur einwirkt, und dessen Handlungen Wirkungen der Naturursachen sind. Freiheit ist ein übersinnlicher Begriff, der für unsern Verstand keine Bedeutung hat, wir finden in der Erfahrung kein einziges Beispiel der Unabhängigkeit von Naturursachen, da sich ohne Zweck niemand zu einer Handlung bestimmt.“ — Daß Feuerbach hier den Menschen als Naturwesen hervorhebt, hat wohl seinen Grund darin, daß er ihn damit als empirisches Wesen — dem Ding an sich oder dem intelligibeln Wesen im Sinne Kants gegenüberstellen will, jedenfalls hat er nicht den Gegensatz gegen die psychische Natur des Menschen im Auge, wie daraus hervorgeht, daß er sagt: „da sich ohne Zweck niemand zu einer Handlung bestimmt.“ Jedenfalls darf das geistige Vermögen, das was man als Seele bezeichnet, was man unter der Rubrik Psychologie behandelt, nicht als etwas übersinnliches, nicht zur Natur gehöriges, oder außerhalb der Natur befindliches betrachtet werden. Feuerbach sagt weiter: „Versteht man unter Freiheit die Lage, wo der Mensch nicht ganz unabhängig von Naturursachen handelt, aber nicht ganz durch diese bestimmt wird, so muß man die Grenze angeben, wo die Existenz von Naturursachen die gesetzliche Strafe zuläßt, und wo sie diese mildert. Dies aber ist unmöglich. Die Milderung der Strafe wegen geringerer Freiheit ist den positiven Gesetzen entgegen, da der Art. 137 P.-G.-O. den leidenschaftlichen Totschlag mit dem Tod und andere Gesetze die fleischlichen Verbrechen mit Strafe bedrohen, welche letztere immer aus Leidenschaft begangen werden. Diese Gesetze sind offenbar gegen einen unfreien Zustand selbst gerichtet.“ — Es ist zwar nicht ganz richtig, daß die Milderung der Strafe wegen geringerer Freiheit den positiven Gesetzen entgegen sei, auch straft die P.-G.-O. den Totschlag aus Jähheit und Zorn geringer, als den aus Ueberlegung und den Missetaten im Affekt wird vielfach mildere Beurteilung zu Teil. Aber das, was Feuerbach ursprünglich und hauptsächlich behauptet, daß die Strafgesetze nicht volle Freiheit als Bedingung der Strafe voraussetzen, wird allerdings durch solche Fälle vollständig erwiesen, hierher gehört auch die Aeußerung Feuerbachs: „Es werden auch Handlungen aus Leidenschaft und Trunkenheit gestraft, wo doch der Regel nach die Willkür ausgeschlossen ist, also kann diese der Grund der Strafbarkeit nicht sein.“ — Feuerbach erklärt ferner: „Zur juristischen Strafbarkeit ist weder Freiheit noch Willkür, sondern blos das Begehrungsvermögen erforderlich, oder das Vermögen, sich zur Realisierung des Objektes der Vorstellung zu bestimmen. Dazu

wird Bewußtsein des Strafgesetzes und Subsumtion der Handlung unter dasselbe erfordert." — Mit dem Ausdruck „Begehrungsvermögen", welcher hier der Freiheit und Willkür entgegengesetzt wird, ist offenbar der normale menschliche Wille gemeint, der Mensch muß sich des Gegensatzes seines Willens gegen den Willen der Gesellschaft oder des Gesetzes bewußt sein; wenn auch nicht gerade Gesetzeskenntnis erfordert wird, so muß dem Uebertreter doch im Allgemeinen bekannt sein, daß, was er zu tun vorhat, nicht erlaubt ist, daß er damit gegen die Rücksichten verstößt, welche er der Gesellschaft, dem Staat, seinen Nebenmenschen schuldig ist. Weiter ist erforderlich, daß die qu. Handlung ausdrücklich untersagt ist (die Subsumtion unter das Strafgesetz). — Feuerbach bemerkt weiter: „Freiheit und Willkür gehören in die Moral, nicht ins peinliche Recht, da sie ein übersinnliches Vermögen sind, das nicht zur Natur gehört, nicht durch sinnliche Gründe bestimmbar ist. In Hinsicht auf Verbrechen äußert sich die Freiheit nur negativ, insoferne sie sich nicht für das Gesetz bestimmt. Rechtsgesetze müssen blos durch Zwang durchgesetzt werden können, und zu ihrer Anwendung ist nichts Bedingung, als physische Kraft. Dagegen kann Freiheit in keiner Erfahrung vorkommen, sie ist etwas absolutes, eine durch nichts bedingte Ursache. Ueber einen Rechtsgegenstand kann man nur dann urteilen, wenn man alle zur Beurteilung erforderliche Data hat. Freiheit ist aber ein ganz intelligibler Gegenstand, die außer dem Gesichtskreise eines endlichen Wesens liegt, die er weder selbst erfahren, noch jemand ihm beweisen kann. Bei bürgerlichen Strafen denkt man sich die Menschen als bloße Naturwesen, die sich nicht selbst bestimmen, sondern die durch die Natur bestimmt werden. Freiheit kann nicht determiniert werden, die Strafe kann sich auf den Menschen als freie Ursache nicht beziehen." — Diese Stelle beweist, daß Feuerbach die Frage nach der Freiheit richtig verstanden hat. Er warnt deshalb mit Recht, die Freiheit als Voraussetzung zur Anwendung des Strafgesetzes auszusprechen, weil sie in keiner Erfahrung vorkommt, etwas *absolutes*, eine *durch nichts bestimmte Ursache* ist und *nicht bewiesen* werden kann, so daß unter jener Voraussetzung keine Strafe anwendbar ist. Daß Feuerbach die Freiheit in die Moral verweist, bezieht sich wohl nur auf diejenigen, welche für die Moral eine metaphysische Basis in Anspruch nehmen. Die Moral hat aber ihre Grundlage gerade so in der Erfahrung resp. in dem Willen der Gesellschaft nach Maßgabe ihrer jeweiligen Bildung, wie das Recht. Etwas unklar scheint es, wenn Feuerbach sagt: „In Hinsicht auf Verbrechen äußert sich die Freiheit nur negativ, insoferne sie sich nicht für das Gesetz bestimmt." Dies lautet fast, als wenn Feuerbach hier eine Freiheit anerkennte, aber hier ist augenscheinlich keine absolute Freiheit gemeint, sondern nur, daß beim Menschen unter Umständen andere Triebe stärker sein können, als diejenigen, welche durch die Strafdrohung beabsichtigt werden. Deshalb setzt Feuerbach hinzu, daß Rechtsgesetze

mit Zwang durchgesetzt werden müssen. — Feuerbach sagt weiter: „Wo psychologische Wirksamkeit des Gesetzes möglich ist, muß es angewandt werden, also kommt es nicht darauf an, ob die Handlung aus Willkür oder durch den Mechanismus des tierischen Begehrens geschah, wenn nur der Verbrecher Bewußtsein des Gesetzes hatte. Schon Phantasie bringt die Furcht der Strafe hervor, wir bedürfen also dazu der Willkür nicht.“ — Auch diese Sätze sind gegen die Willkür, als Voraussetzung der Strafe gerichtet. Daß die Furcht vor der Strafe besteht und in der Regel auch im Stande ist, Missetaten zu verhüten, beweist die Heimlichkeit, womit gewöhnlich gehandelt wird und die Art und Weise, wodurch sich die Verbrecher der Strafe zu entziehen suchen. Wenn nun schon die Strafandrohung im Stande ist, Verbrechen zu verhüten, so kann es nicht darauf ankommen, ob die Handlung mit Willkür oder aus psychologischer Veranlassung geschah; schon die Vorstellung der Strafe erzeugt die Furcht, also bedarf es nicht der Voraussetzung der Willkür. —

Gegen diese Ansichten Feuerbachs wendet sich Kleinschrod in seiner systematischen Entwicklung des peinlichen Rechts, Erlangen 1805, mit den Worten: „Gegen die Feuerbach'sche Theorie, welche den Menschen als Naturwesen behandelt, wäre nichts einzuwenden, wenn blos von tierischen Züchtigungen die Rede wäre. Aber bei Strafen verhält sich die Sache anders. Sie wird gedroht, um die Willkür der Menschen zu leiten, damit sie Verbrechen unterlassen. Warum diese Drohung, wenn der Mensch bloßes Naturwesen ist, wenn seine Willkür in keine Rücksicht gezogen wird? Ist es zum Dasein eines Verbrechens schon genug, daß der Mensch ein Naturwesen ist, warum wird der Wahnsinnige nicht gestraft. Er ist ja auch ein Naturwesen. Herr Feuerbach sagt ja selbst, daß Strafgesetze nur dann wirksam seien, wenn die Vorstellung des Gesetzes und die Subsumtion unter dasselbe vorhanden ist, daß zur Bestrafung ein Gemütszustand erforderlich wird, in welchem es möglich war, daß der Uebertreter von seiner Tat abgeschreckt werden konnte. Diesem nach würde also bei der Zurechnung ein Mensch vorausgesetzt, der den Gebrauch seiner Vernunft hat. Nimmt man dies an, so ist der Mensch deswegen strafbar, weil er von der Drohung des Gesetzes sich nicht abschrecken ließ und diesem entgegen sich zur Handlung bestimmte, die er eben so gut hätte unterlassen können; oder er ist strafbar, weil er zwischen handeln und unterlassen das erstere wählte, oder was das nämliche ist, weil er sich mit Freiheit oder Willkür zur Handlung bestimmte. Daraus, daß Freiheit oder Willkür die Bedingung der ordentlichen Strafe ist, läßt sich nicht ableiten, daß diese selten oder nie eintreten werde. Man kann der Regel nach von jeder menschlichen Handlung vermuten, daß sie der Mensch ebenso gut unternehmen, als unterlassen konnte, daß sie mit Freiheit vorgenommen ward. Solche Umstände, welche die Freiheit

aufheben oder in hohem Grade beschränken, gehören unter die Ausnahmen, welche bewiesen werden müssen. Die Freiheit ist nicht mehr und nicht weniger übersinnlicher Begriff, als Verstand, Vernunft und dergleichen abstrakte Begriffe mehr, und auf keinen Fall ist sie so übersinnlich, daß wir sie nicht in der Erfahrung bemerken könnten. Freilich ist der Mensch nie ganz von Natursachen unabhängig, eine solche Unabhängigkeit brauchen wir aber auch nicht, es ist genug, daß der Mensch sich über die Triebe der Natur erheben und ihnen entgegen sich bestimmen kann." — Was hier Kleinschrod im Anfang sagt, ist ganz richtig, aber es trifft nicht die Feuerbach'sche Ansicht. Daß die Strafe Voraussetzungen hat, welche beim Tier und beim Wahnsinnigen nicht zutreffen, hat ja Feuerbach selbst deutlich genug gesagt, indem er, wie ja Kleinschrod anerkennt, voraussetzt die Vorstellung des Gesetzes und Subsumtion unter dasselbe, resp. einen Gemütszustand, in welchem es möglich war, daß der Uebertreter von seinem Vorhaben abgeschreckt werden konnte. Dieses ist bei Tieren und Wahnsinnigen nicht der Fall. Eigentümlich ist, daß Kleinschrod mit den Worten: „daß Strafen angedroht werden, um die Willkür der Menschen zu l e i t e n, damit sie Verbrechen unterlassen" eigentlich die Unfreiheit anerkennt, denn wenn die Willkür geleitet wird, so ist es keine Freiheit. Was Kleinschrods weitere Behauptungen betrifft, daß der Mensch eine Handlung, die er beging, eben so gut hätte unterlassen können, daß er zwischen handeln und unterlassen die Wahl gehabt hätte, daß er sich mit Freiheit und Willkür zu Handlungen bestimme, so sind dies eben gerade die Dinge, die mit der Freiheit in Frage stehen, einen Nachweis enthalten sie nicht. Aus den weiter angeführten Sätzen aber, daß die Umstände, welche die Freiheit aufheben, unter die Ausnahmen gehören, daß wir die Freiheit in der Erfahrung bemerken könnten, daß der Mensch sich über die Triebe der Natur erheben kann, aus allem Diesem geht hervor, daß Kleinschrod verschiedene Arten von relativer Freiheit im Auge hat, nicht aber diejenige Freiheit, um welche sich die Determinationsfrage handelt. Es handelt sich nämlich, wie Feuerbach richtig bemerkt hat, um absolute Freiheit, um die Freiheit ohne Beweggründe, welche durch die Natur und den Charakter des Menschen genau bestimmt sind, zu wollen, zwischen verschiedenem oder entgegengesetztem sich zu entscheiden. Eine solche Freiheit ist noch nie in der Erfahrung bemerkt worden. Wo sollte es hinaus, wenn wir uns von Menschen, welchen die wichtigsten Dinge anvertraut sind, und welche sich als pflichtgetreu erwiesen haben, eines solchen freien Willens zu versehen hätten, daß sie jeden Augenblick eben so gut, wie der Erfüllung ihrer Pflichten, der größten Mißbräuche fähig wären. Ein jeder Mensch will und handelt, wie er i s t. Durch seine Natur, seinen Charakter, seine Gewohnheiten (alles das begreift man gewöhnlich unter Charakter) ist alles bis aufs geringste bestimmt; selbst ob er seinen rechten oder linken Fuß

zuerst vorsetzt, ist durch Gewohnheit geregelt. Wenn Kleinschrod eine größere Unabhängigkeit als die, daß der Mensch sich über die Triebe der Natur erheben und ihnen entgegengesetzt bestimmen kann, nicht verlangt, so handelt es sich hier um eine relative Freiheit, um die Freiheit von einem bestimmten Antriebe. Solche Freiheitserscheinungen kommen unbestritten vor, aber sie bedeuten nicht, daß der Mensch, welcher von gewissen Trieben frei ist, sich nun doch auch solchen Trieben gemäß entschließen kann, sie beweisen keine Freiheit der Wahl, keine Willkür, sondern es kann niemand den Trieben der Natur entgegengesetzt sich bestimmen, außer wenn er durch gute Erziehung, durch Erkenntnis und Selbstbeherrschung kurz in seinem Charakter die Kraft dazu hat, dann ist er aber auch, so lange er sich eines solchen Charakters erfreut, nicht im Stande, sich seinem Charakter entgegengesetzt üblen Gewohnheiten und Antrieben hinzugeben. Wenn Kleinschrod jedem zurechnungsfähigen Menschen die Freiheit zuschreibt, sich seinen Trieben entgegengesetzt zu bestimmen, so irrt er sehr. Ich habe schon sehr ehrenwerte Leute, welche aus Schwäche übeln Gewohnheiten die Herrschaft gelassen hatten, kämpfen und unterliegen sehen. Die Herrschaft über die natürlichen Triebe und die Zurechnungsfähigkeit bedingen sich keineswegs. Wenn Kleinschrod annimmt, daß nach Feuerbach der Mensch deshalb strafbar ist, weil er sich von der Drohung des Gesetzes nicht abschrecken ließ, so ist dies richtig, was aber Kleinschrod dazu weiter zusetzt von freier Wahl und Willkür ist daraus nicht zu schließen. Was den Ausdruck „abschrecken" betrifft, so ist dies freulich m. E. nicht der richtige Ausdruck. Man hat gesagt, wenn das Princip der Abschreckung richtig ist, so müssen die grausamsten Strafen die richtigsten sein, weil sie die abschreckendsten sind. Dies ist nun nicht der Fall. Diejenigen Strafgesetze sind die besten, welche den Verhältnissen, auf welche sie anzuwenden sind, und den Zwecken, welche durch sie verfolgt werden sollen, am meisten entsprechen. Grausame Strafen haben sich selbst bei den abscheulichsten Verbrechen nicht als wirksam erwiesen. Jeder Richter sucht sich einen Ausweg, um sich der Ausführung von Grausamkeiten zu entziehen, jeder Zeuge sucht sich zu drücken, und will zu rohen Strafen nicht mitwirken. Kein Mensch giebt sich dazu her, Verbrechen anzuzeigen, welche solche Folgen haben, jeder, dem Grausamkeiten zuwider sind, hilft lieber dem Verbrecher bei der Untersuchung durch oder ist vielleicht dem flüchtigen noch behilflich. Dadurch wird das Strafgesetz in den meisten Fällen illusorisch und verfehlt seinen Zweck. Es ist eine allgemein bekannte Erfahrung, daß die Feld- und Forststrafgesetze, welche im Mittelalter oft unverhältnismäßig strenge Strafen enthielten, nicht im Stande waren, für Flur und Wald einen einigermaßen gesicherten Zustand herbeizuführen. Erst durch sehr milde Bestimmungen ist dies im laufenden Jahrhundert erzielt. Der Grund der Strafbarkeit liegt in dem bewußten Widerstreben gegen den Willen

der Gesellschaft, gegen das Gesetz. Ein jeder Mensch wird bestimmt durch die Zwecke, welche er sich seinem Charakter gemäs setzt. Die Strafgesetze müssen nun so eingerichtet sein, daß ihre Anwendung den Missetätern die Zwecke, welche sie mit ihren Handlungen verfolgen, nicht angenehmer erscheinen lassen, dürfen aber auch über dieses Maas nicht erheblich hinausgehen, dann wird die Determination durch den Zweck aufgehoben, und die Determination durch die Strafe tritt an ihre Stelle, dadurch aber, daß die Strafen mild und mäßig sind, wird jeder gerne mitwirken zur Erhaltung der Ordnung, und hierdurch wird das Gesetz in allgemeiner Achtung erhalten. Daß jenes nicht überall eintritt, und fortwährend viele Uebertretungen stattfinden, hat wohl in der großen Mehrzahl der Fälle seinen Grund in der Mangelhaftigkeit der Ausführung der Gesetze. Damit es besser werde, ist vor allem nötig, das Vorurteil von der Willensfreiheit mit ihren Consequenzen aufzugeben. — Kleinschrod sagt weiter: „Ein Haupteinwurf des Herrn Feuerbach besteht darin, das positive Recht erkenne die Freiheit nicht als Grund der Zurechnung an. Die positiven Gesetze lassen eine Handlung straffrei oder strafen gelinder wegen frühen Alters, wegen Trunkenheit, wegen Leidenschaft, wegen Gewalt. Der Grund kann kein anderer sein, als weil der Mensch in einer Lage ist, wo er seine Vernunft nicht gebrauchen, sich nicht nach Gründen bestimmen, nicht mit Freiheit handeln kann.“ — Hier wird wieder recht klar, daß Kleinschrod den absolut freien Willen und den relativ freien d. h. den von bestimmt bezeichneten Einflüssen abhängigen Willen nicht gehörig unterscheidet. Wenn Kleinschrod von dem durch Trunkenheit, Gewalt beeinträchtigten Willen, von dem bei Kindern noch nicht ausgebildeten Willen spricht, so handelt es sich noch gar nicht um einen eigentlichen Willen. Dieser führt Unzurechnungsfähigkeit herbei, weil er überhaupt kein normaler Wille ist. Die Unfreiheit resp. Unzurechnungsfähigkeit in den von Kleinschrod hier aufgeführten Fällen ist eine gänzlich unbestrittene Sache. — Kleinschrod sagt weiter: „Herr Feuerbach fordert zur Zurechnungsfähigkeit blos das Begehrungsvermögen, dabei setzt er voraus: Bewußtsein des Strafgesetzes, Beziehung der Handlung unter dasselbe, und das Vermögen, sich zur Handlung zu bestimmen. Ist das etwas anderes als Willkür?“ — Auch hier zeigt sich die unrichtige Auffassung der Streitfrage. Der Mensch will selbst, oder bestimmt sich selbst, das ist unbestritten, aber ob mit Willkür, das ist eben die Frage. — Kleinschrod fährt fort: „Wenn der Mensch blos als Naturwesen behandelt und bei der Zurechnung nur auf das tierische Begehren gesehen wird, so ist keine psychologische Wirksamkeit des Gesetzes nötig, so hat man nicht darauf zu sehen, ob der Mensch Bewußtsein des Gesetzes hatte, so muß die Strafe oder vielmehr tierische Züchtigung stattfinden, so bald man weiß, daß ein Mensch eine gesetzwidrige Tat beging.“ — Es ist ein großer Unterschied zwischen

Willenshandlungen, welche ohne Bewußtsein geschehen, und solchen, bei denen psychologische Einwirkung möglich ist. Bei den ersteren wäre ja das Strafgesetz ohnehin unwirksam; auf den Willen eines normalen Menschen kann aber allerdings psychologisch eingewirkt werden, und wenn das Strafgesetz angemessen und die Ausführung prompt ist, so wird dadurch vielen Missetaten vorgebeugt. — Unter der Rubrik: „Welche Freiheit hier in Erwägung komme?" gibt endlich Kleinschrod noch einmal vollständig Zeugnis, daß er mit der Beurteilung der Freiheit, welche hier in Frage steht, auf falscher Fährte ist. Er sagt: „Freiheit teilt sich in äußere und innere. Diese besteht in dem Vermögen der Seele nach eigner Bestimmung zu handeln. Jene wird begründet durch die Abwesenheit äußerer Hindernisse, welche durch Zufall oder Menschenhände entstehen könnten. Bei gegenwärtiger Untersuchung wird äußere Freiheit gewöhnlich vorausgesetzt. Die Abwesenheit oder Einschränkung der inneren Freiheit bestimmt die Unschuld oder mindere Strafbarkeit." — Bei der äußeren Freiheit handelt es sich um An- oder Abwesenheit eines bestimmt benannten Zwangs, also um relative Freiheit, welche die eigentliche Frage über Determination oder Willensfreiheit nicht berührt. Es ist die innere Freiheit, um welche es sich handelt, wie Kleinschrod richtig bemerkt. Aber bestimmt sich denn nicht auch jeder Geisteskranke aus sich selbst? Und doch ist er unzurechnungsfähig. In dem Vermögen der Seele, nach eigner Bestimmung zu handeln, kann also weder das Kriterium der Freiheit, noch das der Zurechnung begründet sein.

Ed. Henke ist ebenfalls Vertreter der Freiheit als Voraussetzung der Zurechnungsfähigkeit und Strafbarkeit. In seinem Handbuch des Criminalrechts und der Criminalpolitik, Berlin und Stettin 1823, sind folgende hierher gehörige Ansichten enthalten: 1) daß der Begriff der Verbrechen nur Handlungen umfaßt, welche dem Rechte widerstreiten, nicht aber widerrechtliche Gesinnungen, die sich noch nicht durch Handlungen offenbart haben. Als Gründe führt er an, daß die widerrechtliche Gesinnung für sich allein nie sicher erkannt werden kann, und daß sie den Sieg des guten oder bösen noch unentschieden läßt. 2) Daß die Zurechnung i. e. S. das Urteil enthalte, daß eine bestimmte Tat in der Freiheit ihres Urhebers ihre Ursache habe. „Willensfreiheit ist demnach die Bedingung der Zurechnung einer Handlung und somit ihrer Bestrafung. Ist der Wille ein gebundener, wird er durch verborgene, nicht zum Bewußtsein gelangende Gründe bestimmt, wie will man dann von Zurechnungsfähigkeit und Strafbarkeit reden? Auch hier schloß man sich an französische Muster an, welche die Inkonsequenz soweit getrieben hatten, neben der Unfreiheit des Willens wegen der Herrschaft sinnlicher Triebe doch auch die Möglichkeit einer Bestimmung des Willens durch die Vorstellung einer angedrohten Strafe anzunehmen (als ob nicht die Macht der Sinnentriebe die leere Vorstellung der

Strafe überwinden müßte) und von Strafe zu reden, wo unter Voraussetzung jener Unfreiheit des Willens doch nur eine tierische Züchtigung oder ein bloßer Mechanismus der Staatsmaschine, die das ihrem Getriebe entgegen stehende zermalt, übrig bleibt." — Wie man sieht, zieht hier Henke gegen Gebundenheit des Willens durch verborgene, nicht zum Bewußtsein gelangende Gründe zu Felde. Dies trifft aber den Determinismus nicht und berührt auch nicht die Willensfreiheit als Grundlage der Zurechnung und Strafbarkeit. Für unbewußte Willenstriebe jemand verantwortlich zn machen, fällt auch den Deterministen nicht ein und von der Gesetzgebung wird durchgängig unbestritten der Mangel des Bewußtseins als die Strafbarkeit ausschließend anerkannt. Eigentümlich ist, daß Henke die Vorstellung der Strafe, welche doch ein sinnliches Uebel ist, den sinnlichen Trieben als unfähig, den Willen zu beeinflussen gegenüberstellt. 3) Mit den Worten: „Freiheit als das Vermögen vernünftiger Wesen, sich der Herrschaft der Sinnlichkeit zu entziehen und ihr Tun und Lassen der Idee des sittlich guten unterzuordnen, ist notwendige Voraussetzung der Zurechnungsfähigkeit und Strafbarkeit" gibt Henke zwar der Freiheit, welche er im Auge hat, eine relative Bedeutung, welche die Anwendung dieses Worts entschuldigt; aber es wäre doch jeder psychologischen Erfahrung zuwider, anzunehmen, daß jemand, welcher sich die Herrschaft über die Sinnlichkeit erworben, sich trotzdem derselben unterzuordnen, und umgekehrt, daß jemand, welcher der Macht der Sinnlichkeit unterworfen ist, sich, so lange er sich in diesem Charakterzustande befindet, in seinem Wollen und Handeln dieser Herrschaft zu bedienen im Stande wäre. —

C. R. Köstlin hat, wie aus seiner neuen Revision der Grundbegriffe des Criminalrechts, Tübingen 1845 hervorgeht, recht tüchtige philosophische Studien gemacht, aber er ist leider einer Zeitperiode anheim gefallen, worin sich die Philosophie zu einer Höhe phrasenreicher Unverständlichkeit emporgeschwungen hatte, welche man anfangs für die tiefste Weisheit hielt, die sich jedoch bald als mit großen Schwächen begabt erwies, und bei näherer Betrachtung in ihrem geheimnisvollen, hochtrabenden Wortschwall eine viel geringere Ausbeute für die Wissenschaft lieferte, als man von ihr erwartet hatte. Wie nachteilig diese Philosophie auf den sonst so tüchtigen Köstlin gewirkt hat, ergibt sich z. B. aus folgendem Satze in seinem vorerwähnten Werk: „In allen seinen Formen ist das Unrecht das in sich selbst nichtige, weil es der Begriff des Rechts ist, das in der Sphäre des objektiven Daseins allein gültige, das unbedingt, schlechthin notwendige Wesen aller in der äußern Existenz fallenden praktischen Verhältnisse zu sein, gegen diesen Begriff aber der des Unrechts ein bloßer Schein, mithin ein sich selbst aufhebendes oder sein Gegenteil forderndes ist." Solche, der damaligen Zeit entwachsene Sätze darf man ums Leben nicht beim Wort nehmen oder beim richtigen Sinn fassen. Wenn das Unrecht

das in sich selbst nichtige, ein bloßer Schein, ein sich selbst aufhebendes ist, wozu braucht man dann noch den gewaltigen Apparat der Gesetzgebung und Justizverwaltung? In Beziehung auf den Willen steht Köstlin noch auf dem Standpunkt des liberum arbitrium indifferentiae; er sagt: „Daß überhaupt eine Wahl zu treffen ist, hat seinen Grund im Denken, aber die bestimmte Wahl ist grundlos. . . . Dasselbe grundlose Wollen, dieselbe Indifferenz des Ich gegen die bestimmte Möglichkeit seiner Wahl bleibt dem Willen auch dann noch immanent, wenn er über die reine Form der Willkür hinaus und reine Freiheit ist. . . . Ohne das in der Willkür liegende Moment der Indifferenz des Ich gegen alle möglichen Bestimmungsgründe würde die absolute Freiheit mit der absoluten Notwendigkeit zusammen fallen." — Die Unmöglichkeit einer solchen Freiheit und die Unhaltbarkeit des liberum arbitrium ist bereits früher nachgewiesen. Hier will ich nur die Unrichtigkeit des Satzes, daß beim Mangel der von Köstlin behaupteten Freiheit alles der absoluten Notwendigkeit anheim fallen müßte, dartun: In der Natur verläuft alles nach regelmäßigen und unabänderlichen Gesetzen, also mit Notwendigkeit. Nun war aber der Mensch fähig geworden, Vorstellungen festzuhalten, sich die Sprache anzueignen und dadurch abstrakte Begriffe zu erfassen. Hiermit hat er sich eine über die sinnlichen Auffassungen hinaus gehende Erkenntnis erworben, er hat das Causalitätsgesetz kennen gelernt und eine Masse von Folgen beobachten können, welche auf bestimmte Ursachen in die Erscheinung treten. Insoweit er nun im Stande ist, Ursachen zu vermeiden oder herbeizuführen, ist er zugleich im Stande, den Folgen jener Ursachen aus dem Wege zu gehen oder dieselben zu bezwecken, und so bestimmen denn sein Wollen und Handeln die Ziele und Zwecke, welche er verfolgt. Nun bestimmen zwar die Ziele und Zwecke das Wollen und Handeln so notwendig, wie die Ursachen ihre Wirkungen, es besteht aber zwischen Ursache und Wirkung einer und Zweck und Wollen anderer Seits der große Unterschied, daß sich erstere immer gleich bleibt, letztere aber veränderlich erweist, indem fortschreitende Erfahrung und Erkenntnis ferner liegende Ziele in Aussicht stellt, wodurch sich auch die Zwecke anders gestalten. Ebenso, wie die absolute Freiheit ein großer Irrtum, so ist daher auch die Furcht vor dem Anheimfallen einer absoluten Notwendigkeit eine unbegründete. — Endlich ist noch ein großer Irrtum Köstlins anzuführen. Er sagt: „Jedes wirkliche Verbrechen beweist aufs neue die Unfruchtbarkeit der Strafe als Abschreckungsmittel." Solche, einen Schein der Wahrheit tragende, aber gänzlich unrichtige Ansichten sind von unberechenbar nachteiligen Folgen, indem sie davon ablenken, die richtigen Ursachen zu ermitteln, welche der besseren Wirkung der Strafe entgegenstehen. Die Unrichtigkeit des Köstlin'schen Satzes wird erwiesen durch die Ordnung und Präcision, welche durch richtige Handhabung von Strafen und Disciplinargesetzen erreicht wird, ferner

durch unsere Flurordnungen und Feldstrafgesetze. Wer würde noch säen und pflanzen, wer noch Grund und Boden teuer erwerben wollen, wenn die Möglichkeit der Erndte nicht durch Strafgesetze geschützt wäre. Jeder würde nehmen, was er braucht, wenn er keine Strafe zu befürchten hätte. Unzweifelhaft werden viele durch die Strafen von Gesetzesübertretungen abgehalten, wenn dieses nicht bei allen und nicht immer der Fall ist, so ist doch damit nicht die Unfruchtbarkeit der Strafe erwiesen. Freilich sind wohl unsere gegenwärtigen Einrichtungen sowohl in Bezug auf Vorbeugung gegen Verbrechen, als auch in Bezug auf die Art und Weise sowie die Wirksamkeit der Strafen mancher Verbesserung fähig und bedürftig, es ist deshalb auch darauf schon seit längerer Zeit die Aufmerksamkeit gerichtet und namentlich in den letzten zehn Jahren zeigt auch die Presse eine große Lebhaftigkeit in diesen Beziehungen. Daß unsere Strafgesetze nicht eine allgemeinere Wirkung haben, liegt m. E. darin, daß die Strafen vielfach nicht die richtigen sind, ferner, daß die Strafgesetzgebung nicht genügend durch Belehrung unterstützt und auf gute Gewohnheiten gehalten wird. Die Strafen müssen empfindlich aber möglichst kurz sein. Lang dauernde Freiheitsstrafen wirken meist nachteilig oder gar nicht. Einmal macht die Gewohnheit unempfindlich, dann verdirbt oft schlechte Umgebung, oder erbittert unangemessene Behandlung. Freilich wird zur Verringerung der Missetaten eine gute Erziehung von Kind auf viel wirksamer sein, als alle Strafen. Auch dem Mißbrauch des Alkohols muß mit energischen Mitteln entgegen getreten werden, wenn Verbrechen und Strafen verringert werden sollen, wie jetzt allmählig allgemein erkannt wird. Diese dem vorliegenden Stoff ferner liegende Materie kann ich übrigens hier nicht näher behandeln. Ich verweise insbesondere auf Band 34 des Gerichtssaals von 1883, wo E. Ullmann „zur Lehre von der Strafe“ die Mittelstädt'sche Schrift „gegen die Freiheitsstrafen“ bespricht und praktische Anschauungen kund gibt. Nur ist zu seiner Ansicht über die Abschreckungstheorie zu bemerken, daß, wie er selbst sagt, „die Tendenz, der Strafe den Charakter eines empfindlichen Uebels zu sichern, nicht angefochten werden kann“ und daß von einer Abschreckung, „welche zu immer größerer Härte drängt und in Grausamkeit ausartet“, nicht die Rede sein darf. Die Erfahrungen und der Zweck müssen im Auge behalten werden. „Ohne die praktischen Zwecke der Strafe sind wir kaum in der Lage, von dem Vorhandensein eines Strafrechts zu sprechen“, sagt Dr. Hugo Meyer in Band 33 des Gerichtssaals von 1881, die Gerechtigkeit im Strafrecht, und: „Es ist sicherer, daß die Strafe verhängt wird, wenn sie mild und vernünftig ist“ äußert Max Zülzer, zur Geschichte des Gefängnissystems in der Beilage derselben Zeitschrift. Was die Besserungstheorie betrifft, so sagt E. Ullmann sehr richtig: „Wenn auch in Abrede gestellt werden muß, daß das Wesen der Strafe durch den Besserungszweck bestimmt werden kann, so ist doch damit

noch nicht ausgesprochen, daß der Besserungsgedanke im Strafsystem principiell ausgeschlossen werden muß.“ — Jede gute Gewohnheit, und solche müssen in allen öffentlichen Anstalten gehandhabt werden, wirkt bessernd, im übrigen muß allerdings die Besserung vorzugsweise zu früherer Zeit, schon vor dem Verbrechen, und an andern Orten wo freiere Bewegung des Subjektes möglich ist, einsetzen. — Köstlin hält es für widersprechend, „ein Motiv, das nur unter der Voraussetzung freier Selbstbestimmung als solches wirken kann, unter die Kategorie des Zwangs zu stellen, während doch jeder konkrete Fall der Anwendung dieses Zwangs seine Unwirksamkeit aufzeigt.“ Hiergegen ist an Schopenhauers Beispiel zu erinnern, daß ein Motiv eben so wirksam ist, die Leute zum Hause hinaus zu werfen, wie die handfesteste mechanische Ursache.

Geßler hat im Gerichtssaal, zweiundzwanzigster Jahrgang von 1870, zur Lehre von der Zurechnungsfähigkeit eine Reihe von Urteilen über Willensfreiheit und Zurechnung angeführt, die sehr beachtenswert sind. Er hat jedoch die eigentliche Freiheitsfrage nicht richtig aufgefaßt. Dies geht schon daraus hervor, daß er Drobisch (die moraliche Statistik und die Willensfreiheit, 1867) als die Willensfreiheit bejahenden, und Wagner (Untersuchung der Gesetzmäßigkeit in den scheinbar willkürlichen menschlichen Handlungen) als nur Bedenken tragenden anführt. Drobisch aber erklärt an mehreren Stellen ausdrücklich, daß eine absolute Freiheit nicht besteht, nur gebraucht er hie und da den Ausdruck Freiheit, wo er hätte unterbleiben können, seine Anschauungen sind im allgemeinen richtig. Dagegen gibt sich Wagner als Anhänger der Willensfreiheit kund, insofern er behauptet: „Die Läugner der Willensfreiheit hätten die großen Schwierigkeiten, welche der Gesetzmäßigkeit und Bestimmtheit des Willens entgegen stünden, nicht zu heben vermocht; die auch von ihnen zugestandene Möglichkeit einer andern Gestaltung der Zahl der Verbrechen, der Willensrichtung der Einzelnen durch Aenderung der Culturzustände, auf welche auch eine mit bewußter Absicht ausgeübte Tätigkeit der Menschen einzuwirken im Stande sei, verwickle das Problem der Freiheit und Notwendigkeit nur noch mehr; das Gefühl und Bewußtsein der Verantwortlichkeit und der sittlichen Freiheit im einzelnen Falle seien Tatsachen, welche durch die innere Erfahrung auch dem Verstande so feststehen, wie alle Gesetzmäßigkeit. — Schon der Ausdruck Läugner der Willensfreiheit, welchen Wagner gebraucht, beurkundet nicht den nur Bedenken tragenden Autor. Wenn sich Wagner auf Gefühl und Bewußtsein beruft, so ist dagegen Scholten zu citieren. Dieser fragt: „Wo soll es hinaus in dem Reiche der Wahrheit, wenn eine einfache Berufung auf Gefühl oder Bewußtsein jeden Beweis zu ersetzen vermag? Welchen Irrtum gibt es, der auf solche Weise nicht zur Wahrheit gemacht werden kann?“ Daß die Menschen das Gefühl der sittlichen Freiheit haben in dem Sinne, wie überhaupt die Willensfreiheit

zwischen Deterministen und Indeterministen in Frage steht, glaube ich nicht, sondern bin fest überzeugt, daß jeder gewissenhafte, moralisch wohlgebildete Mensch sich sehr dagegen erheben wird, wenn ihn jemand für fähig halten sollte zu gewissenlosen Willensäußerungen, was doch bei vollständiger Willensfreiheit der Fall sein müßte. Ein solcher Mensch ist unzweifelhaft durch seine Grundsätze notwendig bestimmt und doch versagt ihm niemand Achtung und Billigung und kein Mensch wird so calculieren: Dieser Mensch ist durch seine Präcedention notwendig gewissenhaft und moralisch, das verdient also kein Lob, er kann ja nicht anders, er kann nicht unmoralisch und gewissenlos sein. Auf der anderen Seite, auf der Seite der Unmoralischen und Gewissenlosen steht zwar die Sache nicht ganz ebenso, hier stehen sich die Gegensätze nicht so schroff gegenüber, die Beweggründe liegen näher beisammen, es handelt sich nur um die Gegensätze von tun oder lassen. Daß nun Uebeltäter ihre Missetat auch lassen können, sieht man häufig, sie lassens bei Tag oder wenn Zeugen da sind, wo die Strafvorstellung ihnen näher liegt, und sie tun's, wenn sie hoffen, daß es nicht heraus kommt. Wenn sie nun auch nach der Tat das Bewußtsein oder die Ueberzeugung haben, daß sie dieselbe eben so gut hätten lassen können, so beweist dies doch nicht die Freiheit, sondern nur, daß sie die verschiedenen Zeitpunkte nicht unterscheiden, wo ihnen die Furcht vor der Strafe oder die böse Neigung mehr vorschwebte. Daß sie sich verantwortlich halten, beruht darauf, daß sie wissen, daß die Gesellschaft solche Missetaten nicht haben will, sie selbst wollen an sich auch keine Mißhandlungen dulden. Daß solche Menschen das Gefühl oder Bewußtsein der Freiheit dahin haben, daß sie sich ohne Beweggründe für dieses oder jenes entscheiden können, was doch das Kriterium der Freiheit ist, und daß sie deshalb verantwortlich seien, das glaube ich nicht und ist auch von Wagner nicht erwiesen. Daß veränderte Culturzustände auf die Zahl der Verbrechen Einfluß äußern, liegt sehr nahe; andere Ursachen, andere Folgen, wie kann aber dadurch das Problem der Freiheit und Notwendigkeit verwickelt werden? Wenn auch eine mit bewußter Absicht ausgeübte Tätigkeit der Menschen auf die Aenderung der Culturzustände einzuwirken im Stande war, so kann doch auch hierdurch das Problem nicht verwickelt werden, weil zwischen bewußter Absicht, welche unbestritten, und Willensfreiheit, welche unmöglich ist, ein großer Unterschied obwaltet. — Dagegen kommt Drobisch zu folgenden ganz richtigen Sätzen: „Die moralische Statistik erkennt keine willkürlichen Handlungen in dem Sinne an, daß sie Erzeugnisse des bloßen Wollens sind, sofern sie überall Veranlassungen, Triebfedern, Beweggründe zum handeln findet. Sollte nun ein motivloser Wille freier Wille sein können, so läugnet die moralische Statistik die Existenz eines freien Willens in diesem Sinne." „Eine absolute Willensfreiheit besteht nicht, dieselbe ist weder eine Tatsache des Bewußtseins, noch

eine durch gegebene Tatsachen verlangte notwendige Voraussetzung.“ „Mit jedem Wollen ist ein Vorgestelltes, das gewollt wird, eine bestimmte Richtung desselben verbunden. Daher gibt es kein Wollen ohne Motive.“ Drobisch behandelt nun noch das überlegen und bezeichnet dasselbe als Freiheit, insoferne darin die Befähigung sich offenbare, ein bestimmtes Begehren durch ein Wollen eine Zeit lang zurück zu halten. Er setzt jedoch hinzu, daß dieses Wollen ein besonderes Motiv habe, deshalb nur eine relative Freiheit enthalte, und fügt weiter bei, wodurch die Entscheidung bestimmt werde. Drobisch erläutert ferner sehr richtig, daß im menschlichen Ich manigfache und zum Teil entgegen gesetzte Dispositionen zum Willen liegen; „einer Seits Begierden, Neigungen, Affekte, Leidenschaften als natürliche Triebfedern, anderer Seits verständige und vernünftige Einsicht als objektiv gültige, aber deshalb noch nicht subjektiv geltende Beweggründe.“ Hiernach sagt er nun weiter: „Der Mensch muß jedoch nicht stets seiner prävalierenden Disposition folgen, vielmehr kann ein, der schwächeren Disposition gleichartiger, äußerer Reiz diese momentan in dem Grade verstärken, daß sie beim handeln den Ausschlag gibt.“ Dies scheint mir nun nicht ganz correkt. Die prävalierende Disposition gibt immer den Ausschlag, der äußere Reiz niemals, sondern nur die Wirkung, die innere Disposition, die derselbe in uns erzeugt. Drobisch fährt daher auch fort: „Die unter den äußeren Bedingungen zur Wirksamkeit gelangende Disposition wird zum Motiv des handelns.“ Weiter bezeichnet Drobisch den Charakter als der Umbildung fähig und gibt unter den Bedingungen, wodurch dieselbe zu Stande kommt, an: das eigne Wollen, „das als Folge der Reue — der unwillkürlichen Selbstverurteilung — entsteht und dann als guter Vorsatz hervortritt.“ Dies könnte ebenfalls die Meinung veranlassen, als wenn Drobisch hinter dem Charakter stehend noch einen freien Willen annähme, aber Drobisch sagt weiter: „Die sittliche Freiheit — die Unabhängigkeit von dem Zwange seiner Natur und von dem Einfluß von Gelegenheiten widersittlich zu handeln — ist keine Freiheit des Willens, sondern eine Gebundenheit, nämlich an die sittliche Einsicht. Sie ist aber persönlich Freiheit, denn diese Einsicht wie der Wille, ist sein eigen.“ Hier wird wieder recht klar, daß Drobisch die Frage der Willensfreiheit richtig versteht und auch richtig beurteilt, er hat nur die Schwäche, den Ausdruck Freiheit zu gebrauchen, wo er überflüssig ist und besser unterbliebe. — Wenn nun Geßler Drobisch als die Willensfreiheit bejahend aufführt, während derselbe, wie aus dem Vorstehenden hervorgeht, ganz richtiger Determinist ist, so läßt sich denken, daß Geßler selbst die eigentliche Frage mißversteht, und daß wir ein richtiges Urteil darüber von ihm selbst nicht zu erwarten haben. Er sagt: „Die die Willensfreiheit Verneinenden sollten consequenter Weise auch zu einer Verneinung der Möglichkeit von Strafe gelangen.“ — Warum? Strafen

erwiesen sich von jeher als notwendig. Strafe erzeugt Unlust und es ist ein allgemein anerkannter psychologischer Grundsatz, daß jeder Mensch zu vermeiden sucht, was ihm Unlust verursacht. Wenn nun das Strafgesetz, an diesen Satz anknüpfend, gewisse Handlungen, welche die Gesellschaft bedrohen und belästigen, unter Strafe setzt, so entspricht das ganz den Grundsätzen über die Determination des Willens.

G. Geib, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, Leipzig 1861, lehrt: „Die Frage, unter welchen Voraussetzungen Zurechnung stattfindet, hängt zusammen mit dem Zweck der Strafgesetze. Zurechnung setzt überall die Möglichkeit der Erreichung des Zwecks der Strafgesetze voraus, ausgeschlossen ist sie in allen Fällen, wo diese Möglichkeit nicht gegeben ist. Der Zweck der Strafgesetze ist ein doppelter: die Strafe soll eine gerechte sein, auf der andern Seite soll dieselbe Veranlassung werden, die fraglichen Gesetze selbst zu beobachten, d. h. es sollen dieselben einen Bestimmungsgrund enthalten, die hier bezeichneten Verbrechen zu unterlassen.“ — Geib ist ein tüchtiger Historiker, gerade der geschichtliche Teil seines Lehrbuchs ist ein vorzüglicher und zeugt von den ernstesten Studien. Dadurch mußte er zur Erkenntnis der Wichtigkeit des Zwecks der Strafgesetze gelangen. Die Psychologie, insbesondere die Lehre vom Willen bestätigt uns, daß der Mensch gar nichts tut ohne Zweck. Die Gesellschaft, zum Staat organisiert, verfolgt ebenso bestimmte Zwecke, und zwar um so ernster und sorgfältiger, je mehr es sich bei ihr um allgemeinere und wichtigere Zwecke handelt. Wenn man nun fragt: wann wird eine Strafbestimmung erlassen und zu welchem Zweck?, so sieht man, daß es heute noch ist, wie zu allen Zeiten: wenn sich Handlungen und Gewohnheiten kund geben, welche dem allgemeinen Wohl oder der Sicherung der Einzelnen und ihrer Interessen zuwiderlaufen, und sie lassen sich nicht durch einfachere Maßregeln und Ordnungen abstellen, so erläßt man ein Strafgesetz, ein Ge- oder Verbot, das für den Fall der Nichtbeachtung eine Strafandrohung enthält. Ein solches Gesetz wird möglichst verbreitet und öffentlich bekannt gemacht. In unsern Zeiten, wo alles wichtigere allgemein verhandelt und überall besprochen wird, kann es nicht leicht vorkommen, daß ein ausgebildeter, mit normalen Geisteskräften versehener Mensch die wichtigeren Anforderungen, welche die Gesellschaft an ihn stellt, nicht kennen sollte. Dies nimmt man denn auch an, wenngleich bestimmte Gesetzeskenntnis nicht vorausgesetzt wird. Hiernach liegt es nahe, daß Zurechnungsfähigkeit bei allen denen angenommen wird, bei welchen jene Voraussetzungen zutreffen. Sie müssen also die Erkenntnis haben, daß die Gesellschaft im Interesse des allgemeinen Wohls bestimmte Anforderungen an die Einzelnen stellen muß, und müssen die Fähigkeit haben, durch solche Anordnungen bestimmt zu werden. — Hier wo es sich um die Bestimmbarkeit durch das Gesetz handelt, muß ich noch einmal auf Geßler zurückkommen. Derselbe führt auch Wahlberg (Prinzip der

Individualisirung in der Rechtspflege) an, daß er die Bestimmbarkeit des handelnden Subjekts durch das Strafgesetz als Voraussetzung der Zurechnungsfähigkeit bezeichne, und dazu sowol die zur Erkenntnis der Unerlaubtheit einer Handlung erforderliche Urteilskraft, als auch die Macht fordert, den erkannten oder bei gehöriger Bedachtsamkeit erkennbaren Geboten und Verboten Folge, dem Unrecht Widerstand leisten zu können; — und fügt seinerseits hinzu: „Dem Einzelnen kommt die Möglichkeit zu, von den in seinem Charakter gelegenen Consequenzen sich loszureißen, und sind, wenn auch äußere Umstände zu einem solchen Verhalten mitgewirkt haben, doch dieselben zugleich durch seine Tätigkeit Bestimmungsgründe für seine Handlungsweise geworden." — Daß auch **Wahlberg** nicht im Klaren ist, worum es sich bei der Freiheitsfrage handelt, geht aus folgenden Äußerungen desselben hervor: „Ist Ursache der Hingabe an ein Unrecht eine verschuldete Schwäche, oder Schlechtigkeit des Charakters, so erscheint eben nicht eine außerhalb der Selbstbestimmung gelegene fremde Gewalt als Ursache. Ist das von dem Einzelnen **Gewählte** auch unter den gegebenen Umständen nach dem vorherrschenden Motive innerlich notwendig gewollt, so liegt hierin keine Unfreiheit, kein vorausbestimmter, außerhalb des selbstbewußten Willens herrschender Zwang, weil es ohne Aufgebot der vorhandenen Dispositionen, ohne Causalität des Charakters, zu keiner Wahlentscheidung kommt, das Beschließen aus der selbstbewußten Tätigkeit des wählenden Subjekts hervorgeht." — Wahlberg hat nicht das ganze Strafgesetz mit seinen Umständen und Folgen im Auge, wenn er sagt, daß Zurechnungsfähigkeit die Bestimmbarkeit des handelnden Subjekts durch das Strafgesetz bedeutet, sondern nur das Gebot und Verbot, er meint ein Missetäter könne eben so gut zu gleichbestimmter Zeit das gute und das schlechte wollen „so daß die Zurechnungsfähigkeit zugleich die Charaktereigenschaft enthält, dem Anregen zum Unrecht Widerstand leisten zu können." Nun merkt er, daß diese Voraussetzung doch nicht in allen Fällen stattfindet, es gibt habituelle Uebeltäter, die gar nicht mehr lassen können, was einmal die Gewalt über sie erlangt hat, und doch werden dieselben gestraft. Hier tröstet sich Wahlberg mit der Deliberation, daß so etwas doch keine Unfreiheit enthalte, weil es innerlich gewollt, nicht durch fremde Gewalt verursacht sei. Als wenn die unmittalbare fremde Gewalt die einzige Ursache aller Unfreiheit sei! Alles was der Mensch will oder tut, das kommt zunächst aus seinem Innern, es ist sein eigenes Wollen, aber all sein Denken, Fühlen, Wollen, wie es geworden ist, wie es sich in ihm ausgebildet hat, das kommt von außen, das ist entstanden durch seine Erlebnisse, durch seine Erziehung im Zusammenhang mit seiner Natur, die ihm angeboren ist, es kommt alles in sein Inneres durch Umstände, worüber er selbst keine Gewalt hat. Wenn durch gute Erziehung der Wille in ihn kommt, seinen Charakter zum Besseren fortzubilden, so wirkt er zwar mit zu

seiner Besserung, allein auch dieser Wille und seine Folgen sind durch das Vorausgegangene streng determinirt. Wer seinem Charakter gemäs die Rücksichten, welche er der Gesellschaft und seinen Nebenmenschen schuldet, nicht achtet, der unterläßt eine Missetat, wozu er angeregt ist, nicht, weil er, wie Wahlberg meint, die Fähigkeit hat, den Anregungen zum Unrecht Widerstand zu leisten, diese Fähigkeit fehlt einem solchen Menschen durchaus, sondern er unterläßt die Missetat, wenn ihm die Umstände, die Untersuchung, die Strafe, die Schande Unlust erregen. Nur in diesem Sinne ist Voraussetzung der Zurechnungsfähigkeit die Bestimmbarkeit durch das Strafgesetz.

Binding, die Normen und ihre Uebertretung, Leipzig 1877, beginnt seine Ausführungen über die Freiheit als Voraussetzung der Handlungsfähigkeit im Rechtssinne, mit Worten, welche eine klare und richtige Auffassung zu bekunden scheinen, aber er schwenkt alsbald um, und zeigt sich als einen eifrigen Indeterministen, wie er sich denn als solchen auch durch den Ausdruck Freiheitsleugner für seine Widersacher kund gibt. Zunächst also lehrt er folgende sehr richtige Sätze: „Stünde der Wille frei, als von Motiven unabhängig zwischen den Vorstellungen des Tuns, des Nichttuns und des Anderstuns, so käme er von sich aus nicht zur Entschließung. Diesen drei Vorstellungen gegenüber müßte er sich gleichgiltig verhalten, nichts dürfte ihn zu der einen ziehen und von der andern abstoßen, denn das Anziehende und Abstoßende wirkte ja dann als Motiv und höbe die Freiheit des Willens auf. Der freie Wille müßte also zwischen diesen drei Vorstellungen in der Schwebe bleiben. Die menschliche Freiheit fiele dann zusammen mit Unentschlossenheit und Tatlosigkeit. Sollte aber dieser freie Wille doch zu Entscheidungen und Taten kommen, so gibt es nur eine Macht die ihn treiben könnte, d. i. das Gegenstück zwingender Notwendigkeit, das schlechthin von gar keiner Ursache abhängige, der absolute Zufall. Für das Gebiet des Geschehens würde also absolute Freiheit und reiner Zufall identisch sein, und damit hätte der Indeterminismus sehr gegen seine Absicht die menschliche Freiheit durch den freien Willen vernichtet, denn dieser sein freier Wille ist unfähig nach sittlichen oder unsittlichen Motiven zu handeln. Alle seine Akte sind als gleich zufällig auch gleich-gut und gleich-schlecht, gleich-vernünftig und gleich-unvernünftig. Mit dem Unterschied von gut und böse fällt aber auch jede sittliche Ordnung dahin, mit der Einschiebung des Zufalls als Tatquelle zwischen den Täter und seine Handlung alle Verantwortlichkeit des Menschen. Im Wesen des einzelnen Menschen springt seiner Taten Quelle." — Nun fährt aber Binding fort: „Diese Wahrheit aber gefährdet, wer jede Handlung als das notwendige Produkt des Charakters und des eingetretenen Motivs betrachtet. Danach scheint es, als bräche das Motiv mit einem bestimmten Quantum eigner Kraft ausgestattet, auf den Charakter ein und bahne sich den Weg

zur Tat dadurch, daß es diesen überrenne. Sofort fällt dann die Kraftquelle der Bewegung, welche im Ergebnisse der Handlung ihren Abschluß findet, wieder aus dem bewegten Menschen heraus und das Motiv handelt, nicht der Mensch. Die Motive aber, welche allein mit der Freiheit sich vertragen sind nicht Beweggründe für den ganzen Menschen, sondern lediglich Bestimmungsgründe für seine einzelnen Entschließungen." — Das Motiv hat zwar eine äußere und eine innere Seite, eine äußere, insofern man die äußere Veranlassung hinzunimmt, was aber die eigentlich bewegende oder treibende Seite des Motivs betrifft, so gehört sie immer dem inneren Menschen an, es läßt sich also das Motiv, als etwas äußeres, dem Menschen selbst nicht gegenüberstellen, wie hier geschieht mit den Worten: das Motiv handelt und nicht der Mensch. Ferner finde ich es nicht übereinstimmend, wenn Binding, welcher oben gesagt hat: „Im Wesen des einzelnen Menschen springt seiner Taten Quelle", und welcher das Motiv definiert als: „ein zum Siege über seine Nebenbuhler gelangter Reiz zu einer Handlung" hier annimmt, daß die Motive von zweierlei Art sind, Bestimmungsgründe für den ganzen Menschen und Beweggründe für seine einzelnen Handlungen, daß es Motive gibt, die sich mit der Freiheit vertragen und solche, bei denen dies nicht der Fall ist. Binding sagt weiter: „Dies ist auch im Rechte anerkannt. Aus keinem andern Grunde wird die Tat des höchsten Affekts für unzurechenbar erklärt, als weil der Mensch durch die Gewalt des Motiv's überrannt, einer unwiderstehlichen Gewalt zum Opfer fällt." — Der Mensch in den höchsten Graden seines Affektes ist seines Bewußtseins nicht mächtig, er ist nicht in normalem Geisteszustande und deshalb vorübergehend unzurechnungsfähig. Aber was Binding oben gesagt hat: „Ohne Motiv keine Tätigkeit" und: „Im Wesen des Menschen springt seiner Taten Quelle," das ist auch bei Handeln im Affekt eintreffend; die Frage in diesem Falle trifft aber nicht die Willensfreiheit, sondern einen abnormen Zustand, welcher mit dem Princip, welches die Deterministen und Indeterministen scheidet, nichts zu schaffen hat. — Binding fährt fort: „Kein Entschluß kommt ohne Ueberwindung von inneren Hindernissen zu Stande," und erläutert das Stadium der Ueberlegung. Obwohl bei vielen Willensäußerungen innere Hindernisse kaum bemerkbar werden, so mag das Gesagte unbeanstandet bleiben, es muß aber bemerkt werden, daß die Ueberlegung, welche dem Willensentschluß vorausgeht, und einen Akt für sich bildet, für die Beurteilung des Willensakts selbst und der Freiheit unwesentlich ist. Nun erklärt aber Binding: „Der Mensch bestimmt sich, heißt: er verwandelt auf Grund einer Abwägung Reize in Motive. Der Mensch bestimmt sich mit Freiheit heißt: er war in der Lage, sich seiner Handlunge in ihrer Einwirkungn auf die Außenwelt und in Verhältnis zu seinen Maximen richtig vorzustellen, und die zum Motiv aufstrebende Kraft der verschiedenen

Reize richtig gegen einander abzuwägen. Und er hat in Anwendung dieser seiner Fähigkeit auf die verschiedenen Reize kraftweigernd und kraftgebend eingewirkt, die einen zu Motiven erhoben, die andern nicht.“ — Hiergegen kann man sagen: Siegt nicht so oft die innere Neigung gegen alle Überlegung und Abwägung. Wenn Binding meint, der Mensch müsse in normalem psychischem Zustande sein, um als verantwortlich zu gelten, so spricht er etwas aus, worüber kein Zweifel besteht; wenn er aber sagen will, daß der Mensch ohne bestimmte Beweggründe, mit freiem Willen im Stande sei, kraftweigernd oder kraftgebend auf die Motive einzuwirken, so behauptet er, was seinen Eingangs erwähnten Aeußerungen entgegen steht. Wenn der Mensch nicht wollen kann ohne Beweggründe, so kann er auch nicht sich selbst bestimmen ohne solche, und wenn der freie Wille mit reiner Zufälligkeit identisch ist, so muß es ebenso die freie Selbstbestimmung sein; denn daß der Wille unfrei, von Motiven abhängig sein sollte, dahinter aber der Mensch stünde mit freier Selbstbestimmung, das ist der volle Widerspruch, dann wäre es ja möglich, daß der Mensch, was er in Gemäsheit seines Charakters und der Motive wollte, in Folge freier Selbstbestimmung nicht wollte, daß also derselbe Willensakt ein Wollen und ein Nichtwollen oder Anderswollen enthielte. Dann müßte es auch Motive geben, welche nicht zum Siege über ihre Nebenbuhler gelangen. Binding fährt fort: „Bei allen unfreien Willensbetätigungen eines Menschen zeigt nähere Prüfung, daß sie seinem Wesen fremd sind, daß also ihre Ursache außerhalb desselben zu suchen ist. Mit den Motiven aber ist der zureichende Grund für die Handlung geschaffen und sie erfolgt so gewiß und zwar sofort, wie der geworfene Stein zur Erde zurückfällt. Ein Motiv was gar nicht wirkt, wäre ja ein Beweggrund, der nichts bewegt, und ein Motiv, welches nicht sofort wirkte, wäre ein Motiv, dem zur Zeit noch kräftigere Gegenreize gegenüber ständen, d. h. es wäre eben noch nicht Motiv. Das Motiv als vorhanden vorausgesetzt, erfolgt die freie Handlung aber gerade so notwendig, wie die Taten des Wahnsinns. Anders aber wie diese enthüllt sie gerade weil in der Freiheit wurzelnd, wahrheitsgetreu den Charakter, dem sie entquillt Auch die sogenannte freie Handlung unterliegt also jedenfalls von dem Zeitpunkt des entstandenen Motivs an, bis zu ihrem Ende der Herrschaft des Satzes vom zureichenden Grunde, ja auch die Entstehung des Motiv's selbst steht völlig unter dessen Botmäßigkeit. Allein der für den einen oder andern Reiz ausschlaggebende Faktor, wie man ihm Namen geben mag, spottet dieser Herrschaft. Gibt der Mensch diesen Ausschlag nicht selbst, sondern wieder nur als Werkzeug in der Hand anderer Ursachen, so liegt die Quelle aller menschlichen Taten ohne Ausnahme außerhalb aller Menschen: eine Tatsache, die auch die eifrigsten Freiheitsleugner praktisch widerlegen.“ — Diese Sätze bekunden, daß Binding die eigentliche Frage der Willensfreiheit nicht berührt. Er spricht von

unfreien Willensbetätigungen, welche dem Wesen des Menschen fremd sind. Das sind also die Fälle des Zwangs von außen und, wenn man weiter gehen will, die Fälle der Geisteskrankheit, Bewußtlosigkeit. Diese alle sind unbestritten und berühren die eigentliche Freiheitsfrage nicht, wie bereits früher ausgeführt, ebensowenig berührt es diese Frage, daß der Mensch selbst und seinen eigenen Willen äußert, auch dies ist unbestritten. Die Determination des Willens wird vielmehr dahin behauptet, daß der Mensch Beweggründen folge, welche seinem Charakter entsprechen. Nun nennt aber gerade diese Binding „freie“ und setzt denselben die Handlungen des Zwangs, des Wahnsinns, des höchsten Affektes entgegen als unfreie, während dies doch eigentlich gar keine Willens- sondern Zwangs- oder krankhafte Handlungen sind, welche mindestens nicht als normale Willensäußerungen gelten. Daß diese Akte keine freien Willensakte sind, dies darzutun, hätte es des von Binding gebrauchten Aufwands nicht bedurft, sie sind keine Willensakte also auch keine freie und keine zurechenbare, wie allseitig anerkannt wird. Daß ein außerhalb des Wesens eines Menschen liegendes Motiv auf einen Willen wirken könne mit eignen selbstständigen Kräften trifft auch in den Fällen des äußeren Zwangs nicht zu. Was da wirkt ist immer nur die innere Charaktereigenschaft des Menschen. Daß aber alles, was der Mensch ist, und wie er ist, von Ursachen herrührt, welche außer ihm selbst liegen und worüber ihm keine Macht zusteht, ist m. E. gar nicht zu bestreiten. Daß das die Freiheitsleugner praktisch widerlegen und wodurch, dafür hat Binding keinen Nachweis beigebracht. E. Laas, die Causalität des Ich, sagt in dieser Beziehung: „Wir appercipiren nach überlieferten Formen und Schablonen. Unsere Ideenassociation ist durch zufällige Coexistenzen und Successionen gebunden. Wir wachsen in alle Idole der Umgebung hinein. Uns beherrscht der Geist der Familie, des Berufs, des Standes, der Partei, der Gesellschaft, des Volkes u. s. w., in die uns der Zufall der Geburt und des Schicksals hineingeworfen hat. Wir sind abhängig von der Gesamtbildung der Zeit, uns tyrannisirt die Sitte, die öffentliche Meinung. Wir kommen auf die Welt nicht blos mit einer eigentümlich bestimmten Körperorganisation, sondern auch mit einer determinirten intellektuellen und moralischen Anlage. Jeder kann mit Göthe fragen, was denn an dem ganzen Wicht noch Original zu nennen sei.“ Um nun auf Binding zurückzukommen, so spricht er nach dem vorhin Bemerkten deutlich aus: „So findet die freie Handlung ihre Quelle in einer unbedingten Ursache, und da solche in der dem Causalitätsgesetz ausnahmslos verfallenen Welt der Erscheinungen keine Stelle findet, bleibt nichts übrig, als sie in das dem Causalitätsgesetz nicht unterworfene Sein zu verlegen. Der Lösung des Räthsels unserer Freiheit und Verantwortlichkeit noch näher zu kommen, dazu versagen die stumpfen Erkenntnismittel des Menschen.“ — Für Binding also bleibt die Frage

nach der Freiheit und Verantwortlichkeit ein Räthsel. Die Einwendungen, welche Binding gegen die Resultate erhebt, welche man aus der Statistik ziehen zu können glaubte, sind größten Teils richtig, namentlich ist die Statistik deshalb nicht im Stande, sichere Resultate über Freiheit und Notwendigkeit zu geben, weil sie über die Ursachen der Handlungen und Erscheinungen keine genügende Auskunft giebt. Was etwa zu den Ausführungen Bindings in dieser Hinsicht zu bemerken wäre, hat schon früher seine Stelle gefunden. Binding bringt aber, nachdem er von der Statistik gehandelt, noch weitere Dinge zur Sprache, um seine unbedingte Freiheit zu rechtfertigen. Zunächst kommt er noch einmal auf das Übersinnliche: „So sehr das unbedingte nicht nur jenseits aller Erfahrung, sondern auch jenseits unseres Vorstellungsvermögens liegt, so giebt es doch keine einzige noch so materielle Weltauffassung, welche seiner entbehren könnte. Mag man die bewegte Materie als Ursache aller Erscheinungen betrachten und mag man die Materie als an sich bewegt und die Ruhe nur als einen Specialfall der Bewegung auffassen, um keines weiteren Anstoßes der Bewegung zu bedürfen: immer ist die Materie selbst unentstanden, also selbst Ursache ohne Ursache.“ Woher weiß Binding, daß die Materie unentstanden ist? Daß wir darüber nichts wissen, stört unsere Betrachtung nicht im geringsten und die Freiheit des Menschen hat mit dieser Sache nichts zu schaffen. Binding fährt fort: „Bezieht sich doch alle unsere Erfahrung lediglich auf die Erscheinungen. Diese unterliegen dem Causalitätsgesetz, das was erscheint, mit nichten.“ — Binding macht also einen Unterschied zwischen der Erscheinung und dem was erscheint, und sagt weiter: „Das Seiende, das Ding an sich ist weder notwendig noch zufällig: es entrückt sich jenem Gesetze und damit notwendig auch unserer Vorstellung, denn diese selbst ist ja wieder nur Erscheinung und somit an jenes Gesetz gebunden! Eine unbedingte, somit freie Ursache anzunehmen ist also, weit entfernt unwissenschaftlich zu sein, eine Notwendigkeit für jeden Forscher.“ — Wie kann Binding eine Vorstellung haben von etwas, wovon er selbst sagt, daß es sich unserer Vorstellung entrückt? Wie kann er Schlüsse daraus ziehen und es zu einer wissenschaftlichen Grundlage erheben? Binding kommt nun auf das Bewußtsein zu sprechen: „Wie kommt es, daß noch kein Mensch ein für allemal des Bewußtseins eigener Verantwortlichkeit Herr geworden ist? Kein Mensch hat gelebt und lebt, der sich nicht seiner Thaten freute, ärgerte oder schämte, und gegen dieses Zeugnis innerer Freiheit kommt keine aller Vernunftstimmen auf.“ — In dieser Beziehung ist schon gelegentlich der Besprechung der Ansichten Geßlers und Wagners das Nötige bemerkt worden. Das Bewußtsein der Verantwortlichkeit beruht auf dem Bewußtsein der Anforderungen, welche die Gesellschaft an den Einzelnen stellt, und des Nachdrucks, welchen sie diesen Anforderungen zu geben im Stande ist. Der Mensch freut sich auch seiner Geburt und seines Erbguts, und schämt sich seiner Armut, obgleich er an dem allen unschuldig

ist. Binding meint: „Nie hat sich der Gesetzgeber der naiven Hoffnung hingegeben, daß das Gesetz mit unwiderstehlicher Gewalt einwirken würde.“ — Das Gesetz reicht allerdings nicht aus, die Missetaten zu verhüten, es muß auch die Strafe dahinter stehen, und selbst diese ist noch nicht im Stande, alle Zuwiderhandlungen auszuschließen Das beweist aber nicht die Freiheit, sondern daß bei manchen Menschen noch stärkere Beweggründe wirken, als das Gesetz und die Strafe. — Binding glaubt, daß seine Gegner übersehen, daß alle sogenannten berechtigenden Rechtssätze des Schwertes entbehren müssen, aber er übersieht selbst, daß für deren Wirksamkeit andere Mittel gegeben sind. Er sagt: „Die Freiheitslehre denkt überhaupt, wenn sie sich mit dem Recht auseinandersetzen will, sehr zum Nachteil der Sache viel zu ausschließlich an die Tatsache der Verantwortlichkeit für Delikte, und läßt das Anwendungsgebiet der Handlungsfähigkeit außerhalb des Strafrechts ganz unberücksichtigt.“ — Dies scheint mir ein arger Irrtum. Die Determinationslehre behauptet die Determination durch Beweggründe für alle Willensäußerungen und daraus hervorgehende Handlungen im Gebiete des gesamten Rechts und außerhalb desselben; allerdings aber ist außerhalb der strafbaren Handlungen weniger und seltener etwas zu verantworten. — Als Beweis für den wissenschaftlichen Unwert der Freiheitsleugnung führt Binding an: „Alle Gegner der Freiheit sind geborene Feinde der absoluten Strafrechtstheorien in ihren beiden Hauptgestaltungen der Heilungstheorie und der Genugthuungstheorie.“ — Sowie überhaupt der Begriff „absolut“ für die Welt der Erscheinungen nicht taugt, so ist auch die Annahme von absoluten Theorien für das Strafrecht unbrauchbar. Im Rechtsleben können nur relative Theorien eine Stätte finden, absolute Theorien, welche die Vernunft, die Zweckmäßigkeit, den Nutzen gänzlich außer acht setzen, können nur verderblich sein. Sowie jeder Mensch, so verfolgt auch die Gesellschaft bestimmte Zwecke, welche je nach den Verhältnissen modificirbar sein müssen. Dies fällt bei absoluten Theorien aus, weil sie eben absolut d. h. von Zwecken und Umständen des Falls unabhängig sind. Namentlich kranken die von Binding bezeichneten absoluten Theorien, Heilungstheorie und Genugthuungstheorie, an mangelhaft feststehenden Begriffen. In welcher Weise eine Heilung, eine Genugthuung stattfinden soll, dafür liegt nicht der geringste Anhaltspunkt vor, als die subjektive Meinung dieses oder jenes Autors; sobald man zur Heilung oder Genugthuung eines bestimmten Falles schreiten will, kommt man ohne Anwendung von Erfahrungssätzen aus den verschiedensten Verhältnissen und ohne Berücksichtigung bestimmter Zwecke und Rücksichten nicht zum Ziele, also sind nur relative Grundsätze möglich, und zwar genügt es nicht, daß man ein einzelnes Princip hervorhebt, es sind verschiedene Zwecke zu berücksichtigen. Die Gesetzgebung und die Rechtspflege bezeichnen regelmäßig bestimmte Zwecke, welche sie verfolgen, die Proceßordnungen greifen vielfach modificirend

in die Rechtsverwaltung ein, und die Staatsverwaltung erläßt keine Gesetze außer wo Sicherheit und Ordnung, resp. bestimmte Zwecke solche notwendig machen. Damit ist jeder absoluten Theorie schon von Haus aus das Urteil gesprochen. Eine Regierung, welche absolute Theorien ihrer Verwaltung zu Grunde legen wollte, und nicht in den verschiedensten Beziehungen Vernunft, Zweck und öffentliches Wohl im Auge behalten wollte, die würde bald ausgewirthschaftet haben. Eine speciellere Besprechung der Strafrechtstheorien kann hier keine Stelle finden. Nur das will ich noch anführen, daß Binding im IV. Band der Zeitschrift für Privat- und öffentliches Recht von Professor Grünhut in Wien sagt: „Man kann sich die Haltlosigkeit der relativen Theorien nicht verhehlen. Das Delikt ist danach nicht Grund, sondern nur notwendige Voraussetzung der Strafe. Aber warum wird nur gestraft, nachdem verbrochen ist? Warum ist das Delikt das einzige Symptom, woraus die Gefahren der Gesellschaft erkannt werden können? Wie kommt die relative Theorie dazu, den zu strafen, dessen Tat nicht Strafgrund ist, dessen Tat nur den wahren Strafgrund, die Unsicherheit der Gesellschaft enthüllt hat? Läge es nicht näher, ihm dafür den Dank der Gesellschaft zu votiren? Wäre es von diesem Standpunkt aus nicht allein zulässig, das Verbrechen mit einer Verbesserung der Schul- und Polizeieinrichtungen zu beantworten? Und wie kann es die relative Theorie rechtfertigen, den Delinquenten herabzuwürdigen zum Objekt des Experiments, ob durch seine Bestrafung Quellen künftigen Unheils für andere Menschen verstopft werden können? noch dazu, da dieses Experiment in so vielen Fällen erfolglos verläuft, also die Strafe ihren Zweck verfehlt!“ — Ich weiß nicht, welchen wichtigen Unterschied Binding zwischen „Grund“ und Voraussetzung der Strafe findet; aber das ist offenbar, daß kein Strafgesetz erlassen wird, wenn nicht das Wohl der Gesellschaft ein solches notwendig macht, dann ist also das öffentliche Wohl der Grund des Strafgesetzes. Ist nun das Gesetz erlassen, so wird gestraft, wenn dem Gesetz zuwidergehandelt wird. Das Delikt ist also Grund des Gesetzes und Voraussetzung der Strafe. Und nun beurteile man die Fragen Binding's: „Warum wird nur gestraft, nachdem verbrochen ist?“ — Wäre denn nicht jeder andere Fall unvernünftig? — „Warum ist das Delikt das einzige Sympton, woraus die Gefahren der Gesellschaft erkannt werden können?“ — Ist es denn das einzige? Jedenfalls ist es ein sicheres. — „Wie kommt die relative Theorie dazu, den zu strafen, dessen Tat nicht Strafgrund ist, dessen Tat nur den wahren Strafgrund, die Unsicherheit der Gesellschaft, enthüllt hat?“ — Die Gesellschaft resp. deren Organ straft, wenn dem Gesetz zuwidergehandelt ist, weil ohne das der Zweck des Gesetzes nicht erreicht werden kann. — „Läge es nicht näher, ihm dafür den Dank der Gesellschaft zu votiren?“ Die Frage kann ohne Zweifel unbeantwortet bleiben. — „Wäre es von diesem Standpunkt nicht allein zulässig, das Verbrechen mit einer

Verbesserung der Schul- und Polizei-Einrichtungen zu beantworten?" — Dies sollte man tun und jenes nicht lassen. Warum soll sich die Gesellschaft des doch sehr wirksamen Mittels der Strafe entschlagen? — „Und wie kann es die relative Theorie rechtfertigen, den Delinquenten herabzuwürdigen zum Objekt des Experiments, ob durch seine Bestrafung Quellen künftigen Unheils für andere Menschen verstopft werden können? noch dazu, da dieses Experiment in so vielen Fällen erfolglos verläuft, also die Strafe ihren Zweck verfehlt?" — Weder die relative Theorie, noch auch die Strafe an sich würdigen den Delinquenten herab, sondern das Verbrechen; auch handelt es sich hier nicht um Experiment, sondern um ein erfahrungsgemäs wirksames Mittel. Wer das nicht glaubt, der soll nur mit dem Feldstrafgesetz den Versuch machen und zusehen, ob noch jemand seiner Erndte sicher ist, wenn jeder ungestraft dieselbe wegnehmen kann. — Binding fährt fort: „Endlich muß die relative Theorie consequent bei dem Satze anlangen: nicht der Staat, sondern die bedrohten Gesellschaftskreise ohne Rücksicht auf die Staatsgrenzen müssen das Strafrecht besitzen." — Das heißt man über relative Theorie gesprochen vom Standpunkt einer absoluten Theorie. Die relative Theorie charakterisiert sich gerade dadurch, daß sie Modificationen zuläßt, Zweck und Umstände berücksichtigt. — Aus allem dem ergibt sich, daß es irrig ist, wenn Binding von der relativen Theorie sagt: „Eine Strafrechtstheorie, die nicht zu sagen weiß, warum sie straft, warum sie nur straft, nachdem verbrochen ist, welche den Verbrecher straft, obgleich dessen Tat den Rechtsgrund der Strafe nicht abgibt, warum sie endlich zugibt, daß der Staat den Verbrecher straft, eine solche Theorie kann in unserer Wissenschaft eine Stellung nicht mehr beanspruchen." — Zur Beurteilung der Binding'schen Behauptungen ist es von Interesse, auch einige Anschauungen desselben in physiologischen und psychologischen Fragen hier kund zu geben: 1) den Willen bezeichnet Binding als: die im Menschen liegende Ursache eines Geschehenden. Wenn also Krampfbewegungen geschehen in Folge einer im Menschen liegenden Krankheit, so ist diese Krankheit nach Binding: Wille. Die Unterscheidung, welche die Physiologie zwischen Reflex oder automatischen, unwillkürlichen und willkürlichen Bewegungen macht, findet in der Definition Binding's keine Berücksichtigung. 2) Während in der Regel angenommen wird, daß der Wille ein gewisses Ziel, einen bestimmten Inhalt haben müsse, was gewöhnlich als Vorgestelltes bezeichnet wird, behauptet Binding: „Weit entfernt, daß nur das Vorgestellte gewollt sein kann, wollen wir häufig etwas gerade, weil wir außer Stande sind, es uns vorzustellen. Wir wissen nicht, was geschehen wird, wenn wir in bestimmter Richtung in die Gegenwart eingreifen. Der Chemiker will sehen, was bei seinen Mischungen heraus kommt, der Physiologe impft gewisse Krankheitsstoffe auf Tiere über; ein beliebiger handirt an einer Dampfmaschine, um die Wirkung der

einzelnen Handgriffe zu erproben. Das Resultat in allen diesen Fällen ist dann, obgleich vor seinem Eintritte dem Handelnden geradezu unvorstellbar, nicht nur gewollt, sondern in bestimmtem Umfange sogar beabsichtigt." — Solche Behauptungen enthalten einen völligen Umsturz des Willensbegriffs. Ein in der von Binding bezeichneten Weise Experimentierender will sich doch nicht töten, obwohl ein solcher Erfolg unter außerordentlichen Umständen möglich ist, sondern er will seine Kenntnis bereichern, er will seiner Wissenschaft obliegen; Binding sagt ja selbst: er will sehen, was bei seinen Mischungen herauskommt. Das was herauskommt, kann sehr gegen seinen Willen ausfallen. Binding meint: Wer ein brennendes Zündholz wegwirft, damit es unschädlich verlösche, es aber in ein Gefäß mit Spiritus wirft, den er für Wasser hält, hat keine Vorstellung des Erfolgs gehabt und doch ist der Erfolg nichts anderes, als realisierter Wille." Auch hier hat Binding deutlich ausgesprochen, was derjenige gewollt hat, der ein brennendes Zündholz wegwarf, nämlich „daß es unschädlich verlösche" und gleich dabei behauptet er, derselbe habe einen Erfolg gewollt, der weit davon abweicht. Das sind Widersprüche, welche bekunden, daß Binding nicht an dem anerkannten Begriff des Willens festhält, sondern unter dem Wort Wille sich einen Begriff zurecht legt, welcher zur Verwirrung führt, und der es einem Richter unmöglich macht, zu beurteilen und zu unterscheiden, was ein Mensch will, oder in einem bestimmten Falle gewollt hat oder nicht. Binding meint: „Der Beweis, daß das Wissen vom Wollen zum Wollen selbst nicht gehöre, scheint mir von der neueren Philosophie erbracht zu sein (Schopenhauer, von Hartmann, Göring). Wer aber nicht weiß, daß er will, weiß auch nicht was er will, und so ist die prinzipielle Richtigkeit des Satzes nicht anzufechten, daß das Unvorgestellte gewollt sein kann." Hierin liegt ein großes Mißverständnis und ein falscher Schluß. Daß wir unbewußte Willensäußerungen haben können, beweist nicht, daß die unbewußten Willensäußerungen keinen bestimmten Inhalt, kein bestimmtes Ziel haben, sondern nur, daß wenn der ganze Willensakt unbewußt, auch das Vorgestellte unbewußt sein muß. Schopenhauer behauptet ausdrücklich: „Wenn der Mensch will, so will er auch etwas." E. von Hartmann nimmt sogar bei den Instinkten der Tiere Vorstellungsassoziationen an, welche sich zugesellen. Er nennt ausdrücklich den Willen determinirt durch die Beschaffenschaft der Charakteranlagen und der durch dieselben zu Motiven gestenpelten Vorstellungen. Schopenhauer und Hartmann hat also Binding durchaus mißverstanden; es liegt keine Aeußerung derselben vor, welche es rechtfertigte, ihnen eine so abnorme Anschauung über den Willen unterzuschieben. Göring gibt zwar keinen eigentlichen Begriff vom Willen, er gibt ihm aber eine Bedeutung, welche für den Verkehr des Lebens, insbesondere für Recht und Strafrecht vollständig unbrauchbar ist. Er meint, ein neugeborenes

Kind habe etwa das nämliche Gefühl, aber keine Kenntnis davon, daß demselben der Trieb nach Nahrung zu Grunde liegt. Diese Anschauung habe ich in meiner Schrift über den menschlichen Willen genauer besprochen. Derselben liegt die Unterstellung zu Grunde, als wenn das Gefühl des Mangels oder Unbehagens schon Trieb oder Wille sei. Aber wenn man auch ein solches Gefühl als mitwirkend, bei der Darstellung der Entstehung des Willens, in Betracht ziehen kann, so kann es doch für sich noch nicht als Wille angesprochen werden. Göring sagt selbst, daß seine Anschauung von der allgemein herkömmlichen abweiche. Göring und Binding verwechseln Gefühl und Wille oder um bei dem von Göring entnommenen Beispiel zu bleiben, das Gefühl des Hungers mit dem Willen, Nahrung zu sich zu nehmen. Wenn das Kind zum erstenmal Hunger hat, weiß es weder was ihm fehlt, noch kann es einen Trieb nach etwas haben. Wenn es nicht von seinen Eltern oder deren Vertretern mit Nahrung versehen würde, wüßte es nie, daß sein Schmerzgefühl Mangel an Nahrung sei, oder daß seinem Mangel durch Nahrung abgeholfen werden könnte. Nun aber lernt es, daß sein Schmerzgefühl Hunger ist und durch Erkenntnis dessen, was zur Stillung desselben dient, entwickelt sich erst der Trieb resp. Wille nach denjenigen Dingen, welche es als hungerstillend, als Nahrung hat kennen lernen. Will man mit Göring oder Binding schon ein einfaches Gefühl als Wille betrachten, so müßte man die Möglichkeit eines inhaltlosen Willens annehmen. Binding sagt: „Die Schuld und somit das Delikt fehlt, wenn die Widerrechtlichkeit nicht gewollt war.“ — Nun betrachten zwar eine Reihe von namhaften Criminalisten die fahrlässigen Delikte nicht als einen Fehler des Willens, sondern als einen Fehler des Verstandes oder einen Mangel der Aufmerksamkeit, aber es ist Binding vollständig beizupflichten, der eben ausgesprochene Satz ist ganz richtig. Aber falsch ist, wenn Binding also fortfährt: „Bei den meisten, wenn nicht bei allen fahrlässigen Delikten hat sich der Handelnde den ungedeihlichen Erfolg nicht vorgestellt. Kann nur das Vorgestellte gewollt sein, so ist jener Erfolg nicht gewollt, also auch dem Willen nicht zurechenbar 2c.“ Hier verwechselt Binding augenscheinlich Willen und Verursachung. Bei fahrlässigen Delikten ist der Wille nicht auf den Erfolg, wie er zufällig eintrat, sondern auf eine Handlung gerichtet, welche im Strafgesetz als fahrlässig bezeichnet und genau charakterisiert ist. So sagt zum Beispiel § 222 R.-St.-G.-B.: „Wer durch Fahrlässigkeit den Tod eines Menschen verursacht, wird mit Gefängnis bis zu drei Jahren bestraft.“ Hätte der Täter die Tötung gewollt oder beabsichtigt, so würde er der Strafe des § 212 unterliegen. Nun wird aber nur die fahrlässige Handlung bestraft, diese aber hat der Täter gewollt, nicht die Tötung. Also auch hier ist der Versuch Bindings, einen inhaltlosen Willen darzutun, mißglückt.

Bei dieser Gelegenheit will ich auch einer Behauptung Ludwig Cohn's (zur Lehre vom versuchten und unvollendeten Verbrechen, Breslau 1880) Erwähnung tun, welche ebenfalls dahin geht, der Satz sei unrichtig, daß nur das Vorgestellte gewollt sein könne. Cohn sagt: Diejenigen, welche mit uns dem Dolus einen konkreten Inhalt geben, räumen damit ein, daß die Divergenz zwischen der Vorstellung und dem bestehenden Zustand der Außenwelt die Qualifikation des Willens i. e. S. nicht berührt. Damit scheint mir aber der Satz, daß nur das Vorgestellte gewollt sein könne, unvereinbar. Legen wir ihn unserem Urteil zu Grunde, so müßten wir in Widerspruch gerathen, von einem Mordversuch gegen die Person zu sprechen, die am Ort der Tat nicht anwesend ist, und die Tötung der Person für culpos zu erklären, welche sich der Verbrecher zu seinem direkten Ziele auserſehen hat.... Wenn jemand irrtümlich anstatt des Objekts, auf dessen Apprehension seine Vorstellung gerichtet war, ein anderes ergreift und es sodann, sein Verbrechen erkennend, dem Eigentümer restituirt, so liegt ein vollendetes Delikt vor.... Der Dolus des Diebes, der eine Kiste wegträgt, deren Inhalt er nicht kennt, scheint mir nicht von dem desjenigen verschieden zu sein, der zuvor ihren Inhalt untersucht. Beim Massenmord wird die Vorstellung des Täters meist den Gang der Ereignisse nur sehr unvollkommen umfassen, während es seiner Absicht an der nöthigen Präcision nicht gebricht. Verlangen wir zum Dolus die Specialisierung der Vorstellung, so wären wir außer Stande, ihn der Schwere seiner Verschuldung entsprechend zu bestrafen.“ Cohn scheint mir in zweifacher Beziehung im Irrtum zu sein: einmal, daß die Vorstellung, welche den Inhalt des Willens bildet, alles decken müßte, was bei der Handlung, die gewollt ist, herauskommt und dann, daß der Wille, wenn er auf ein Delikt gerichtet ist, mehr enthalten müßte, als das Gesetz zum Tatbestand des Delikts verlangt. Der erste Irrtum würde dahin führen, daß etwa der Wille zu studieren oder zu experimentieren schon die Vorstellung alles dessen enthalten müßte, was man durch das Studieren erlernt und was beim Experimentieren herauskommt; und der zweite Irrtum würde dahin führen, daß jemand, der einen Menschen morden oder töten will, wenn er etwa die Absicht hat, ihn ins Herz zu schießen, und er schießt in die Lunge, wegen Dolus nicht strafbar wäre. Wenn jemand eine bestimmte Person zu töten beabsichtigt und er trifft oder tötet irrtümlich eine andere, so liegt Dolus vor, denn das Gesetz fragt nur ob Tötung beabsichtigt war, nicht die Tötung gerade dieser bestimmten Person. Freilich kann ein Unterschied stattfinden, wenn z. B. die Person ein Verwandter in aufsteigender Linie war, welche getötet werden sollte, dann kann wegen Versuchs ein diesem Tatbestand entsprechender Strafzusatz gerechtfertigt sein, aber an der dolosen Tötung wird dadurch keine Aenderung eintreten. Von Fahrlässigkeit kann in einem solchen Falle gar nicht die Rede sein. Was das Beispiel Cohns betrifft: „Wenn

jemand irrthümlich anstatt des Objektes, auf dessen Apprehension seine Vorstellung gerichtet war, ein anderes ergreift und es sodann, sein Verbrechen erkennend, dem Eigentümer restituirt“ — so ist das Urteil Cohns, daß ein vollendetes Delikt vorliege, gänzlich verfehlt. Wenn ich ein Objekt ergreife, das mir irrtümlich ein solches scheint, welches ich zu ergreifen befugt bin, und ich werde nun gewahr, daß ich mich geirrt, daß ich nicht befugt bin und gebe es zurück, und sollte nun doch als Dieb behandelt werden, das wäre eine traurige Justiz. Dagegen ist der Dolus des Diebs, welcher eine Kiste wegträgt, deren Inhalt er nicht kennt, nicht von dem desjenigen zu unterscheiden, der zuvor ihren Inhalt untersucht. Was in aller Welt hat das aber mit dem Satz zu tun, daß nur das Vorgestellte gewollt sein kann. Der Dieb will stehlen, und je reicher die Beute, desto lieber, also ist er für den vollen Umfang des Diebstahls verantwortlich. Beim Massenmord genügt es selbstverständlich, wenn Vorstellung oder Willensinhalt auf Mord von einzelnen, mehreren oder vielen gerichtet ist. Cohn scheint sich einen sonderbaren Begriff von der Vorstellung des Willens zu machen, welche Inhalt oder Richtung bezeichnet, wenn er die Bemerkung macht, daß die Vorstellung des Massenmörders meist den Gang der Ereignisse nur sehr unvollkommen umfasse, um damit zu beweisen, daß der Satz zu weit gehe, daß nur das Vorgestellte gewollt sein könne.

Hälschner im Gerichtssaal Band 28 von 1876 (das Unrecht und seine verschiedene Formen) kann es nicht lassen, die schuldhafte Handlung als das Ergebnis freier Willenstätigkeit zu bezeichnen, obgleich er im weiteren Verlauf seiner Darstellung die Frage der Willensfreiheit ganz richtig beurteilt. Er sagt: „Der Mensch bringt es im guten wie im bösen niemals bis zu der Vollendung seines Charakters, daß die einzelnen Handlungen im vollen Sinne des Worts als das notwendige Ergebnis desselben erschienen. Nicht nur, daß die Charakterbildung, soweit sie stattfindet, nie eine völlig harmonische, den Willen in allen Richtungen seiner Betätigung gleichmäßig erfassende ist, so ist auch auf dem beschränkten Gebiete des sittlichen und unsittlichen, auf dem sich der Charakter festgestellt hat, die Möglichkeit eines Abfalls von ihm, eines andershandelns, als er zu fordern scheint, nie völlig ausgeschlossen. Neben solchen Handlungen, welche ihre Erklärung in der Eigentümlichkeit des Charakters finden, wird aber bei jedem Menschen ein weites Gebiet der Willensbetätigung übrig bleiben, auf welchem von einem erkennbaren Zusammenhang der einzelnen Handlungen mit den festgewordenen Charakterzügen des Handelnden nicht die Rede ist. Unendlich viele Handlungen haben ihren Grund nicht in der festgewordenen Beschaffenheit des Willens, nicht in einer Neigung, einem Hange, der sich im Willen zu einer bleibend bestehenden Macht gestaltet hat, sondern in momentan auftauchenden Vorstellungen, Empfindungen und Stimmungen, die als wechselnde, incommensurable, mit dem Charakter in keiner wesentlichen Verbindung

stehend, auch die einzelne Handlung als eine vorübergehende Erscheinung des Willens kennzeichnen, als eine zufällige in dem Sinne, daß sie nicht irgendwie als eine Offenbarung des Charakters, als eine durch das ihn beherrschende Gesetz normirte sich darstellt. Ein solches handeln wird der Natur der Sache nach am häufigsten vorkommen auf dem Gebiete des erlaubten, des sittlich indifferenten. Je größer aber der Gegensatz zwischen dem Begehrten und der Pflicht ist, in um so größerem Maße wird der Entschluß den Willen in seiner ganzen Tiefe in Anspruch nehmen, und um so bestimmter wird sich in der Handlung die Beschaffenheit des Willens in ihren festgewordenen Charakterzügen ausprägen. Eben dieses ist es aber, wovon das Strafrecht in der Beurteilung des Verbrechens ausgeht, daß es nicht eine zufällige, vorübergehende Erscheinung des Willens, sondern das folgerechte Ergebnis des Charakters ist." — Hier liefert Hälschner eine ausgezeichnete Auffassung und Zusammenstellung der verschiedenen Beweggründe, welche dem Willen und den Handlungen der Menschen zu Grunde liegen. Nur darf man aus dieser Darstellung keinen Grund hernehmen, den menschlichen Willen als frei zu bezeichnen. Hälschner nennt ja gleich die Ursachen, welche den Willen auch dann bestimmen, wenn es sich nicht um festgewordene Willensbeschaffenheit handelt, namentlich momentan auftauchende Vorstellungen, Empfindungen, Stimmungen. Wenn man so im allgemeinen sagt, der Wille wird durch den Charakter bestimmt, so ist der Begriff Charakter in einem weiteren Sinne genommen, so daß auch noch Gewohnheiten, Stimmungen und dergleichen darunter begriffen sind. Auch ist nicht ausgeschlossen, daß der Charakter ein wankelmütiger ist; bei der Jugend ist dies in der Regel der Fall. Außerdem liegt es in der Natur auch eines festen und guten Charakters, daß er in gewissen Dingen, welche ihm weniger wesentlich erscheinen, einen gewissen Spielraum läßt, worin er vorübergehenden Stimmungen Einfluß gewährt. Immer aber wird der Charakter namentlich da schärfer hervortreten, wo sich tief eingreifende Folgen bei einem Willensakte voraussehen lassen.

Diese Anschauungen muß man auch im Auge behalten gegenüber den Ansichten, welche v. Buri in einem Aufsatz über Notstand und Notwehr in Band 30 des Gerichtssaals von 1878 kund gibt. Insoferne sich v. Buri auf Binding beruft, sind dessen Irrtümer im Vorhergehenden dargelegt. Daß es, wenn man die Freiheit des Willens leugne, mit allem Strafrecht vorbei sei, wie v. Buri behauptet, ist unrichtig; die Freiheit des Willens ist von jeher bestritten, dagegen das Strafrecht überall unangefochten. Man kann aber mit Sicherheit behaupten, daß die Freiheit des Willens nur von solchen fortwährend angenommen wird, welche über den Begriff der dabei gemeinten Freiheit sich im unklaren befinden oder sich eine besondere Vorstellung von der Freiheit gebildet haben, wie sie vielleicht gar nicht bestritten ist, wahrscheinlich aber auch den Ausdruck frei gar nicht rechtfertigt oder nötig macht. Von dem

Bewußtsein der Rechtswidrigkeit, welches jeder zurechnungsfähige Mensch haben muß, hat freilich der Delinquent, welcher sich davon nicht leiten läßt, keinen Nutzen, bei diesem muß die Strafdrohung und eintreffenden Falls die Strafe selbst dazu kommen. Daß auch Geisteskranke jenes Bewußtsein haben, wird schwerlich zu erweisen sein, jedenfalls kann normale psychische Thätigkeit von solchen nicht erwartet werden. Daß die Strafe an sich als Erziehungs- und Besserungsmittel wirke, halte ich für einen Irrtum, ich halte sie höchstens dahin wirksam, daß sie gute Gewohnheiten einleiten und durchführen hilft. Die Strafe muß ein Übel, muß empfindlich sein, damit sie abhält von Verbrechen. Mit dieser Wirkung muß man sich begnügen. Erziehung und Besserung müssen schon in der frühsten Jugend eingeleitet sein, namentlich dadurch, daß man den Kindern nicht überall zu Willen ist, wodurch sie an Entsagung und Selbstbeherrschung gewöhnt werden, und daß man ihnen gute Gewohnheiten beibringt. Wenn dieses von den früheſten Zeiten an gehandhabt ist, dann wirken auch gute Lehren. Hierbei halte ich für am wirksamsten, wenn man nicht verlangt, daß das gute um seiner selbst willen geschehen müsse, sondern daß man in allen Fällen auch die Ursachen und Folgen, soweit die menschliche Erkenntnis reicht, in Berücksichtigung ziehe und das Interesse, welches jeder und welches die Gesellschaft an der Tugend hat, dem zu Erziehenden vorführt. Wenn v. Buri erklärt: „Giebt man aber die Möglichkeit der Überwindung des sinnlichen Antriebs zu, so wird hiermit die Freiheit des Willens anerkannt,“ so ist dies ein verfehlter Schluß, denn moralische-, Erkenntnis- und Vernunftantriebe sind nicht weniger bestimmend, als sinnliche. v. Buri fährt fort: „Besteht keine Willensfreiheit, so beruht auch die abhaltende Kraft der Strafe nicht in ihrem idealen Gehalte, sondern lediglich in dem sinnlichen Leiden, welches sie hervorruft; die Bestrafung des Menschen unterscheidet sich dann in keiner Weise von derjenigen des Tiers. Und wenn die Strafe, bezw. die Erinnerung an dieselbe nicht so schmerzlich empfunden wird, wie der Verzicht auf den in Aussicht stehenden Genuß, so erfolgt mit Notwendigkeit die strafbare Handlung. Ein genügender Interessenschutz dürfte hierin schwerlich zu finden sein. Auch würden, im Falle man von dem idealen Einfluß der Bestrafung absieht, die Strafen ganz andere, auf rohe Abschreckung durch sinnliche Leiden abzielende sein müssen.“ — Wer durch Erziehung und Bildung in den Zustand versetzt ist, daß er begreift, welche Rücksichten er der Gesellschaft und seinen Nebenmenschen schuldig und dafür erwärmt ist, auf den sind die Strafen nicht abgesehen, sondern nur auf solche, welche, der Selbstbeherrschung unfähig, ihre gefahrdrohenden Neigungen und Leidenschaften der Gesellschaft und ihren Nebenmenschen gegenüber nicht zu zügeln vermögen, wenn ihnen nicht empfindliche Gegenwirkung in Aussicht steht. Wie kann man von solchen Leuten, die den Frieden nicht achten, eine ideale Auffassung der Strafe erwarten? Binding sagt zwar: „Rechtspflichten

wenden sich zunächst an unsere Vernunft, und diese entdeckt alsbald, daß, was der Gesetzgeber will, meist ihr eignes Postulat ist, daß das Gesetz ihr nur zum Bewußtsein gebracht hat, was sie selbst wollen muß, soll nicht die Ordnung unseres Gemeinlebens geschädigt werden. Es kann aber auch eine Norm erlassen werden, die den Untertanen unvernünftig erscheint. Woher schöpfen wir das Vermögen, dem schlechten Gesetz zu gehorchen? Wiederum lediglich aus unserer Vernunft. Sie begreift, daß eine Ordnung des vielköpfigen Menschengeschlechts unmöglich ist, wenn so viel Willen als Köpfe da sind, daß ein Wille herrschend sein muß und daß die Achtung vor dem mangelhaften Gesetz noch viel vernünftiger ist, als die Anarchie im Namen der Vernunft." — Wer durch günstige Bedingungen in den Stand gekommen ist, so zu urteilen und die dem entsprechende Charakterbildung erlangt hat, der wird freilich demgemäs wollen und handeln, aber das sind nicht Reflexionen und Maximen der Verbrecherwelt. Wie vielen armen und unglücklichen Menschen ist es unmöglich, einen solchen Standpunkt der Bildung zu erlangen. Wäre es anders, so würden die Strafen wohl überflüssig sein. Ich halte aber überhaupt die Strafe gar nicht für ein taugliches Objekt, um ihr eine ideale Seite abzugewinnen, so wenig wie anderes schlimme und böse in der Welt; ich halte sie für ein trauriges, leider jetzt noch notwendiges Übel, zu dem uns nur die Liebe zu der Gesellschaft treiben kann, welcher wir angehören und zu denjenigen, deren Interessengefahr ein solches Mittel hervorgerufen hat, und dessen Anwendung wir durch verbesserte Erziehung, durch gutes Beispiel, durch gerechte Regierung und durch alles, was sonst noch als dazu dienlich erfunden werden mag, zu verringern oder ganz unnötig zu machen, immer energischer streben sollten. Daß die Strafe, weil sie empfindlich sein und die Menschen vom Verbrechen zurückhalten soll, auf rohe Abschreckung hinführen müsse, glaube ich ebenfalls nicht. Rohe Strafen haben allezeit rohe Sitten hervorgerufen und bestärkt und haben sich niemals für die Dauer sehr wirksam erwiesen. Die Strafe muß ihr Maß haben in dem Zweck, welchen sie zu erreichen hat, sie darf nicht über das hinausgehen, was zur Sicherung der Gesellschaft erfahrungsgemäs notwendig erscheint; im allgemeinen wird sie allerdings eine Unlust enthalten müssen, empfindlich genug, um die Neigung zum Delikt dadurch zurückzuhalten.

Dr. Birkmeyer bespricht in einem Aufsatz über Ursachenbegriff und Causalzusammenhang im Strafrecht, im Gerichtssaal, Band 37 von 1885, auch die Willensfreiheit. Er sagt: „Wenn die Vorstellungen in uns mit Notwendigkeit durch Sinneseindrücke erzeugt werden; wenn die Vorstellungen ihrer Seits mit Notwendigkeit unsere Entschlüsse erzeugen und wenn hinwiederum aus unsern Entschlüssen mit Notwendigkeit unsere Handlungen resultieren, dann kann von einer Freiheit des Willens, von einem guten oder bösen Willen keine Rede mehr sein. Dann ist überall nur notwendige Verursachung und keine Verschuldung

mehr gegeben.“ Im übrigen denkt er sich die Freiheit des Willens mit Binding so, daß der Mensch die Kraft besitzt, die Willensreize, welche die Außenwelt in ihm erzeugt nach freier Willkür zu Willensmotiven werden zu lassen. Diese Anschauungen haben oben schon ihre Widerlegung gefunden. Außerdem verteidigt Birkmeyer die Strafbarkeit des Anstifters gegenüber v. Buri, welcher letztere behauptet, man stehe in der Lehre von der Anstiftung vor der Alternative: „entweder wird der Wille durch die Causalität der von dem Anstifter hervorgerufenen Anreizungen bestimmt, dann haftet der Anstifter für den Erfolg und der Angestiftete ist außer aller Verantwortung, oder der Angestiftete bestimmt sich selbst durch seinen freien, der causalen Einwirkung der Anreizungen unerreichbaren Willen, dann ist er, nicht aber der Anstiftende verantwortlich, weil dann der Erfolg mit dessen Tätigkeit nicht in causaler Verbindung steht.“ Hiergegen macht Birkmeyer geltend; „Es besteht aber diese Alternative überhaupt nicht. Daß der Angestiftete voll verantwortlich ist für den Erfolg, ist selbstverständlich. Es fragt sich nur, wie die Strafbarkeit des Anstifters sich rechtfertigen läßt? Bei ihm fehlt es aber in Wahrheit nicht an aller Causalität für den Erfolg. Er hat eine Bedingung dieses Erfolges gesetzt, indem er den andern anreizte, die Tat zu beschließen und auszuführen. Er hat den Erfolg eben so gut gewollt wie der Täter.“ — Auch die Anstiftung (§ 48 des R.-St.-G.-B.) ist ein Beispiel der Willensdetermination; v. Buri dehnt aber den strafbaren Tatbestand der Anstiftung zu weit aus, indem er auch den Tatbestand der strafbaren Tat des Angestifteten ganz dazu zieht, und darin liegt der Irrtum seiner Auffassung. Die strafbare Tat des Angestifteten ist zwar bestimmend für die Strafe des Anstifters (Absatz 2 des § 48), die Anstiftung an sich ist aber consummiert durch die Einwirkung auf den Angestifteten (Absatz 1 des § 48). Darin liegt der von dem Anstifter gewollte Erfolg; der Erfolg der Handlung des Angestifteten bildet ein anderes unter einen anderen Paragraphen fallendes Delikt. —